

LA
PROPRIÉTÉ COMMERCIALE

ÉTUDE DE DROIT COMPARÉ

THÈSE DE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 6 décembre 1935 à 14 heures

PAR

André DEGUELDRE

Président : M. H. LÉVY-ULLMANN, professeur.

Suffragants } MM. J. ESCARRA, *professeur*
J. HAMEL, *professeur.*

LIBRAIRIE
DU
RECUEIL SIREY

(SOCIÉTÉ ANONYME)
22, Rue Soufflot, PARIS, 5^e

1935



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551623_0030

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

LA
PROPRIÉTÉ COMMERCIALE

ÉTUDE DE DROIT COMPARÉ

THÈSE DE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 6 décembre 1935 à 14 heures

PAR

André DEGUELDRE

Président : M. H. LÉVY-ULLMANN, professeur.

Suffragants } MM. J. ESCARRA, professeur.
J. HAMEL, professeur.

LIBRAIRIE
DU
RECUEIL SIREY
(SOCIÉTÉ ANONYME)
22, Rue Soufflot, PARIS, 5^e

1935



LA PROPRIÉTÉ COMMERCIALE

INTRODUCTION

Nous nous proposons, dans cette étude, d'exposer l'ensemble des lois sur la propriété commerciale tant en France qu'à l'Étranger et d'étudier les transformations d'ordre juridique qu'elles entraînent ainsi que les conséquences sociales qui en découlent.

Nous croyons en effet que l'introduction tant en France qu'à l'étranger d'un système juridique instituant le « droit de propriété commerciale » est un des exemples les plus typiques et les plus intéressants de l'adaptation nécessaire de la loi au système social, de l'accord plus ou moins lent, mais inévitable entre les textes toujours rigides et l'ordre social toujours mouvant.

De là création de droits entièrement nouveaux et dont l'existence même peut paraître en contradiction avec la survivance du droit ancien : il eût paru impossible, voici encore peu d'années, de faire coexister le principe du droit absolu de propriété, toujours inscrit dans nos Codes, avec le droit de « propriété commerciale » dont la recon-

naissance a pourtant eu lieu, depuis la guerre, dans la plupart des pays civilisés.

Comment ce droit a-t-il pris naissance, tant en France qu'à l'étranger, quels sont les débats parlementaires qui en ont amené la reconnaissance juridique, quel accueil lui ont fait les auteurs, et comment les tribunaux en ont-ils compris l'interprétation ? Tel sera le premier point de notre étude.

Nous nous efforcerons d'étudier ensuite la législation de la propriété commerciale dans différents pays, en cherchant à grouper par catégories ceux d'entre eux qui l'ont appliquée soit complètement soit partiellement, ou ceux qui ne l'ont pas reconnue.

Nous essaierons de dégager de cette étude la tendance actuelle mondiale en faveur de la propriété commerciale, non sans avoir comparé au cours de ces chapitres la législation de chaque pays à la législation française.

Nous verrons ensuite comment la création généralisée de la propriété commerciale a contribué nettement en Europe et même en Amérique à la modification du droit de propriété.

Et nous terminerons cette étude en insistant sur l'évolution sociale qu'entraîne cette création et cette modification subséquente. Nous pensons en effet que les lois sur la propriété commerciale, en tempérant les principes absolus du droit du propriétaire d'immeuble a amélioré le sort du travailleur commerçant, rendu impossibles les iniquités qui pouvaient résulter de l'application de textes rigoureux.

En faisant naître au profit du producteur de richesses

le moyen d'accéder à la propriété sans recourir aux moyens d'acquisition prévus par le Code civil, ces lois ouvrent des possibilités étendues de progrès.

Etude positive des textes d'une part, appréciation de leur valeur, d'autre part, voici la caractéristique des recherches auxquelles nous nous sommes livré en cette brève étude.

PREMIERE PARTIE

NOTIONS SUR LA PROPRIÉTÉ COMMERCIALE

CHAPITRE PREMIER

ORIGINES

C'est surtout au début du xx^e siècle que la question de la Propriété commerciale commence à se poser pour les commerçants ; il s'agit de protéger le fonds de commerce, la propriété que le commerçant a sur ce fonds.

Soulevée pour la première fois à Paris au Congrès des Groupes commerciaux de France en 1904, la question fut reprise au Congrès de la petite industrie et du petit commerce tenu à Marseille en septembre 1906, (1). Depuis cette époque le problème est agité à chaque Congrès de commerçants. Des vœux nombreux sont émis et des comités sont créés pour la défense de la propriété commerciale. Les Chambres de commerce et les Tribunaux se montrent à leur tour favorables au mouvement.

La guerre de 1914 survient, aggravant l'importance du problème.

(1) Voir rapport Juilliot de la Morandière, *Bulletin de la Société d'Etudes Législatives*, 1923, p. 280.

La pénurie des locaux déjà sensible en 1914 devient inquiétante et les commerçants demandent qu'une loi vienne leur garantir le renouvellement de leur bail et les protéger contre les abus du propriétaire.

Si le commerçant demande une intervention législative l'accord n'est pas cependant sur le point de se réaliser parmi eux sur les moyens propres à améliorer leur situation.

Certains dans les vœux qu'ils émettent se préoccupent surtout du préjudice causé au commerçant évincé par l'installation dans son ancien local, d'un concurrent qui profite ainsi de l'achalandage créé par le prédécesseur, ils demandent qu'il soit interdit au propriétaire de louer le local pour un commerce similaire, ou que, tout au moins, une indemnité vienne compenser pour le locataire sortant l'enrichissement indu réalisé à ses dépens par le nouveau locataire.

D'autres, et ils sont la majorité, témoignent de plus de hardiesse, ils recherchent tel moyen qui permettra au commerçant de n'être pas expulsé, ils veulent lui assurer le renouvellement de son bail.

• Les propriétaires, eux, se montrent hostiles à ce mouvement et vont s'opposer violemment à la reconnaissance de la propriété commerciale.

Aux Congrès annuels de la propriété bâtie, les vœux émis par les propriétaires sont unanimes à condamner la loi demandée qui porterait, selon eux, une grave atteinte au droit de propriété.

Toute mesure obligeant un propriétaire à subir un

locataire ne serait qu'une étape vers le collectivisme (1).

L'opposition est cependant moindre contre les dispositions ayant pour objet de réprimer les abus de certains propriétaires qui reloueraient les locaux à des concurrents puissants du locataire évincé dans le seul but de tirer des loyers plus élevés. Sur ce point les propriétaires sont disposés à admettre l'intervention du législateur.

La question s'était posée devant ce dernier déjà avant la guerre.

(1) Rigaud. Le conflit de deux propriétés. *Annuaire de Droit Com.*, 1921, p. 113 et suiv.

Voir aussi : *Bulletin Chambre des Propriétaires*, 17^e Congrès national de la Propriété bâtie, 15 novembre 1913. »

CHAPITRE II

TRAVAUX PREPARATOIRES LEGISLATIFS CHAMBRE & SENAT

La première proposition de loi déposée sur le bureau de la Chambre fut celle de M. Thalamas, le 5 décembre 1912 (1), suivie de plusieurs autres que nous examinerons sommairement pour en montrer les tendances principales.

Ces propositions se classent en deux groupes :

I. — Les unes tendent seulement à prévenir les abus de concurrence déloyale et d'enrichissement injuste.

II. — Les autres veulent empêcher l'éviction du locataire commerçant et lui assurer le moyen de rester dans l'immeuble où se trouve son local commercial. Aux droits du bailleur, ils opposent le droit du commerçant sur son fonds de commerce.

Dans le premier groupe, la proposition Thalamas suscitée et la proposition Georges Berry (2) du 5 novembre 1912, demandent que le propriétaire qui évince un locataire commerçant ne puisse pas établir à sa place un commerce similaire à moins de lui acheter son fonds.

(1) *J. Off.*, Doc. Parl. Chambre des Députés 1917, n° 1427.

(2) *J. Off.*, Doc. Parl. Chambre des Députés 1914 n° 162.

Le propriétaire pouvait cependant reprendre ses locaux pour y installer un autre commerce et moyennant des offres élevées de riches commerçants, évincer un locataire moins fortuné.

La proposition Berry tend surtout à prévoir une indemnité qui serait la réparation du préjudice causé.

La proposition Lauche du 19 décembre 1912 (1).

La proposition de MM. Deloncle et Desplas du 20 mars 1913 (2), et enfin la proposition Failliot (3) du 16 mai 1915 appartiennent au deuxième groupe.

Dans la proposition Lauche apparaît la notion de la propriété commerciale. Le fonds de commerce appartient au commerçant locataire. Le propriétaire peut reprendre les locaux où s'exploite le commerce, mais il doit indemniser son locataire.

La proposition Deloncle et Deplas reconnaît la propriété commerciale et son article I est ainsi conçu : « Tout bail conclu entre un propriétaire immobilier et un locataire commerçant ou industriel pour les besoins de son commerce ou de son industrie et les accessoires crée au profit du locataire un titre de propriété cessible au gré du preneur. »

Petit à petit l'idée de propriété commerciale se développe, mais l'idée de voir dans un bail commercial la création d'un titre de propriété cessible au gré du locataire était à cette époque beaucoup plus l'aboutissant que l'origine d'une évolution.

(1) *J. Off.*, Doc. Parl. Chambre 1914, 2^e législature, n° 55.

(2) *J. Off.*, Doc. Parl. Chambre 1914, n° 3880.

(3) *J. Off.*, Doc. Parl. Chambre, n° 881.

La proposition Berry et la proposition Bureau s'attachent aussi à l'établissement d'une indemnité, réparation du préjudice causé.

La proposition Bureau (1), elle, étend à l'échalandage la reconnaissance de la propriété commerciale.

La proposition Failliot en 1915 concerne l'établissement du mode de règlement des réparations pécuniaires éventuelles.

Ces réparations pécuniaires sont fondées sur deux grands principes de notre droit civil.

I. — Le principe d'indemnité — déjà prévu dans le louage de services à durée indéterminée.

II. — Le principe de l'enrichissement sans cause qui permet à toute personne dont l'activité, en l'appauvrissant, augmente le patrimoine d'un tiers sans qu'aucun droit n'existe au profit de ce tiers sur ces richesses nouvelles, de revendiquer pour elle la contre-partie de ces richesses.

Le second groupe de projets s'efforce surtout d'empêcher l'éviction du locataire commerçant.

A ce droit de propriété du bailleur on oppose un autre droit, le droit du commerçant sur son fonds de commerce, la propriété commerciale. Le droit de propriété commerciale exige pour être respecté que le commerçant créateur d'un fonds de commerce dans un local déterminé, puisse conserver son local.

Ainsi a pris naissance le droit au renouvellement du bail.

Les propositions de loi que nous venons d'énumérer

(1) *J. Off.*, Doc. Parl. Chambre, n° 377.

furent renvoyées à la Commission du Commerce ; M. Levasseur fut désigné comme rapporteur. Le Gouvernement ne prit pas directement parti dans la controverse engagée, son rôle se borna à demander l'avis du Comité de Législation commerciale et du Comité consultatif de législation (1). Ces comités émirent en 1915 et 1916, l'avis :

I. — Qu'à l'expiration du bail, le locataire n'a pas de droit acquis à un nouveau contrat et ne peut prétendre que le seul refus de renouveler donne lieu à une indemnité à son profit.

II. — Que l'on pourrait seulement admettre le principe de l'indemnité pour enrichissement du propriétaire ou du nouveau locataire aux dépens des résultats du travail de l'ancien preneur.

Ces avis paraissaient peu favorables à la mesure législative qui s'imposait.

La Commission du commerce de la Chambre termina ses travaux le 22 octobre 1918, ayant élaboré un projet contenant un article unique complétant l'article 1737 du Code civil et que nous étudierons plus loin (2).

Ce texte instituant pour le locataire un droit de renouvellement du bail *de plano*, fut violemment combattu devant la Chambre comme portant atteinte au droit de propriété.

Une série de contre-projets furent déposés et la Chambre adopta le 13 mars 1919 une proposition dont les dis-

(1) Voir *Bulletin Société d'études législatives*. Rapport de M. Juilliot de la Morandière, 1923, p. 285.

(2) Voir plus loin : chap. Législation française, p. 0.

positions essentielles sanctionnaient au profit des commerçants la double revendication qu'ils avaient élevée.

I. — En principe, le droit du commerçant au renouvellement de son bail est reconnu.

II. — Des précautions sont prises pour éviter l'enrichissement injuste d'un concurrent qui profiterait de l'achalandage créé par le locataire sortant.

Ce texte fut étudié minutieusement au Sénat et sa Commission des loyers conclut au rejet sur le rapport du sénateur Morand qui tendait à démontrer que le droit de priorité au renouvellement accordé aux locataires sortants constituait notamment une atteinte aux principes fondamentaux de notre droit, respect des conventions, caractères du droit de propriété.

Seul, pouvait être conservé le principe d'une indemnité quand le nouvel occupant profite des améliorations et de l'achalandage dus aux efforts du locataire sortant.

Le Sénat adopta un texte conforme à ces conclusions le 21 décembre 1920.

Le projet revint à la Chambre qui était saisie à nouveau de la question par une proposition René Lefèvre, ayant pour objet de protéger au cours et à la fin des baux la propriété du fonds de commerce. Cette proposition fut retirée par l'auteur qui se rallia au projet que la Commission du commerce et de l'industrie demandait à la Chambre de voter, ce texte était basé sur le rapport de M. Levasseur (1) qui s'appliquait à justifier la propriété commerciale et le droit qui en découle pour le commer-

(1) *J. Off.*, Doc. Parl. Chambre, n° 3910.

cant d'exiger le renouvellement de son bail. La propriété commerciale est une propriété que la loi doit reconnaître comme la propriété immobilière.

Les conclusions de ce rapport se heurtèrent à une vive opposition à la Chambre, moins favorable en 1928 qu'en 1919 à la propriété commerciale.

Après bien des discussions, la Chambre se prononce en faveur d'un système transactionnel dû à un contre-projet de M. Cautrée et un certain nombre de ses collègues déposé le 24 janvier 1923.

Le principe d'une indemnité fondée sur l'enrichissement sans cause, soit lorsque le locataire sortant a fait des améliorations au local, soit lorsque le nouvel occupant par suite de l'exercice d'un commerce similaire tire un avantage appréciable de l'accroissement de clientèle et de l'achalandage créés ou acquis par le précédent locataire.

Un certain droit pour le locataire au renouvellement du bail est conservé, on transforme le droit de priorité en droit de préférence.

Ce système transactionnel aboutit après bien d'autres discussions entre partisans et adversaires de la propriété commerciale au vote de la première loi sur la propriété commerciale, la loi du 30 juin 1926.

Cette loi consacre le triomphe du droit de propriété commerciale malgré toutes les atténuations et toutes les précautions qu'elle contient pour ménager les principes du droit de propriété immobilière.

CHAPITRE III

LA DOCTRINE

LA DOCTRINE, LES AUTEURS ET LES ÉCOLES.

Dans la définition donnée par les auteurs, nous rencontrons trois écoles.

Première école. — La première considère la législation sur la propriété commerciale comme une législation d'exception issue de la crise économique et n'ayant qu'un caractère temporaire (1).

Elle est pour nous d'un vif intérêt car les juristes qui repoussaient toute mesure législative fondée sur l'idée de propriété commerciale, sont ceux qui demeurent rivés à des textes surannés et refusent d'adapter le droit aux situations de fait nouvellement créées.

Ils s'opposaient à la loi nouvelle au nom des principes du Code civil.

Les profondes transformations économiques et sociales du ^{xx}e siècle ne sont que des événements exceptionnels et temporaires auxquels il convient de remédier par des mesures également exceptionnelles et temporaires.

(1) Nous avons consulté les travaux de M. Henri André : *La propriété commerciale*. Paris, 1932.

Le progrès social qui s'est réalisé en même temps que le développement économique ne leur montre pas qu'il s'agit de l'ascension de l'homme vers un stade de mieux être et d'une évolution générale qui impose sa loi.

Ils ont donc combattu des projets tendant à créer la propriété commerciale en vertu de principes qui ne concordent plus avec les nécessités de la vie moderne. Ils oublient toutes les lois sociales votées à la fin du siècle dernier et au commencement de celui-ci sur la protection du travailleur et qui non conformes aux vieux principes juridiques sont cependant d'une nécessité absolue.

La théorie qui admet l'intervention de législateurs parce qu'il faut remédier à une situation exceptionnelle et temporaire à l'aide d'une loi d'exception nous apparaît sans fondement.

Deuxième école. — La deuxième école estime qu'il s'agit d'un développement de l'enrichissement sans cause. Cette école pose une base juridique à la loi dans la tradition doctrinale. Elle constitue entre l'intransigeance de la première qui n'admet point la loi et la troisième dont nous parlerons plus loin le trait-d'union entre la tradition et la conception nouvelle (1).

Il s'agissait donc pour ces juristes de découvrir dans

(1) *Bulletin Société études législatives*, 1923, p. 279 et suivantes.

La propriété commerciale, André Trasbot, Librairie Arthur Rousseau. Paris, 1926.

Guide de la propriété commerciale, André Mettas. *Recueil Sirey*. Paris, 1933.

Le statut définitif de la propriété commerciale, J. Jullien L. Demars. Legendre, à Lyon, 1933.

les principes juridiques existants, une assise juridique à la loi.

M. Juilliot de la Morandière, notamment, s'exprimait ainsi dans son rapport d'études de la proposition de loi en discussion devant le Parlement :

« A la fin de son bail, le commerçant locataire va être obligé de vider les lieux et ne va peut-être pas trouver un autre local pour installer son commerce. La crise grandissante des loyers va le mettre dans l'impossibilité de poursuivre son industrie et le fruit de son travail antérieur sera perdu. »

Appréciant le droit que peut avoir le commerçant sur l'immeuble, M. Juilliot de la Morandière ajoute :

« Il n'y a pas de propriété commerciale, le mot est joli, imagé, il frappe, mais il est inexact, le commerçant a un droit sur son fonds, mais ce droit n'est pas un véritable droit de propriété ; à notre avis, il n'y a dans le fonds de commerce rien d'autre que les divers éléments qui le composent, on ne peut parler de propriété à propos de biens incorporels que par un abus de langage. »

Après avoir critiqué les travaux législatifs des deux Assemblées, Chambre et Sénat, le rapporteur de la Société d'Etudes législatives ne pouvait cependant pas conclure à une fin de non recevoir des propositions de lois en discussion.

Recherchant l'élément principal de la solution conciliatrice, donnant d'une part large satisfaction et respectant les principes traditionnels de notre loi, son étude apporte aux projets législatifs la modification qui sera adoptée plus tard par les deux Assemblées.

La question se posait alors ainsi :

Fallait-il s'en tenir comme l'avait fait le Sénat en 1920 à la consécration d'un droit d'indemnité pour le commerçant, fondé sur l'enrichissement sans cause du concurrent propriétaire du nouveau bail installé à la place du commerçant évincé et exerçant un commerce similaire, ou bien fallait-il donner au locataire commerçant un droit au renouvellement du bail conformément aux vues de la Chambre ?

La Commission de la Société d'Etudes législatives d'abord hostile en principe à l'institution du droit de renouvellement, revient sur ses premières décisions.

Les raisons de ce revirement doivent être recherchées, dit son rapporteur, dans le désir que la Commission avait de faire œuvre pratiquement utile et pouvant être utilisée par le législateur.

Il était devenu difficile de ne plus accorder aucune place aux idées exposées à la Chambre.

En effet, si le commerçant, même par suite de la crise économique seulement, ne peut trouver un autre local pour continuer le commerce qu'il a créé ou acquis, la question peut devenir très grave. Il peut être obligé de chercher dans un quartier éloigné, parfois dans une autre ville, la clientèle ne pourra plus le suivre dans son déplacement, et de ce fait l'élément essentiel du fonds de commerce va disparaître.

Le propriétaire, étant donné les difficultés rencontrées par le commerçant de trouver un autre local, va mettre à son consentement de renouvellement du bail des conditions excessives pour le commerçant, les concurrents

de ce dernier pousseront le propriétaire dans cette voie, en venant lui offrir un loyer beaucoup plus élevé, afin de s'installer dans un local déjà achalandé et d'éliminer un concurrent.

Le propriétaire lui-même estimant le commerce de son locataire rémunérateur peut avoir le désir de se substituer à lui et refuser le renouvellement pour s'installer dans les lieux loués et continuer le même commerce.

Il s'agissait d'empêcher de tels abus : voilà le problème qui s'est posé aux juristes et nous allons examiner les solutions par eux préconisées.

L'éminent rapporteur de la Société d'études législatives combattit les principes essentiels du projet à la Commission de la Chambre où deux conceptions se trouvaient en présence :

1° Le commerçant, par le fait de la crise des loyers, ne peut pas trouver de local et peut se trouver ruiné ;

2° Le locataire commerçant s'installant loin du quartier où il exploite son commerce abandonne dans l'ancien local une partie de son fonds.

Au sujet du renouvellement proprement dit, il faut remarquer qu'imposer au propriétaire un locataire dont il ne veut plus, c'est tout d'abord aller à l'encontre du droit de propriété, tel qu'il est défini au Code civil. Reconnaissant un droit réel au locataire, il en repousse cependant le principe en soutenant que ce droit réel présenterait une différence essentielle avec celui qui dériverait d'un droit au renouvellement du bail.

Il estime que le contrat de bail confère au locataire un

droit d'une nature réelle, mais que ce droit ne peut pas subsister à la fin du bail.

S'il existe un droit réel, celui-ci ne saurait être perpétué.

Le point capital à mettre en relief lui apparaît le suivant : le droit du commerçant sur son fonds de commerce n'est pas un droit véritable de propriété, mais en admettant qu'on pût, juridiquement, le qualifier tel, ce droit n'a qu'un caractère temporaire, dans la mesure où il dépend du droit au bail.

Après avoir estimé le droit de renouvellement incompatible avec le droit de propriété, il ajoute qu'il serait en effet contraire également aux principes du respect des conventions légalement formées, aux termes de l'art. 1134 du Code civil.

La Convention fait la loi des parties ; un bail signé pour 3, 6, 9 ou 12 ans, expire à son terme fixé, c'est une obligation découlant du contrat, et il faut un nouvel accord de volonté pour proroger la durée du bail ou bien en établir un nouveau.

En accordant un droit de renouvellement, la loi vient détruire le contrat signé jadis.

Après avoir fait la critique du droit de priorité en faveur du locataire sortant, en ce qui concerne le renouvellement du bail, et du droit de préférence, ce dernier d'ailleurs tout à fait impropre en l'espèce, le rapporteur conclut qu'il y a lieu pour la Commission d'études législatives de ne pas persévérer dans l'attitude de sa première réunion au cours de laquelle il avait été décidé d'écarter complètement toute trace d'obligation imposée au bail-

leur de renouveler le bail du preneur déjà occupant.

Et après avoir rappelé qu'un des membres de la Commission avait déclaré que le projet de la Chambre était devenu presque acceptable pour les propriétaires, il invite la Commission à conserver le principe du droit de préférence. Toutefois, ce droit de préférence se résout à un droit à une indemnité si le bailleur le méconnaissait sans cause grave et légitime.

Quel sera le montant de cette indemnité ? Sur quelles bases le Tribunal saisi en fera-t-il l'évaluation ?

Ces questions font l'objet de remarques qui démontrent que le rapporteur de la Société d'études législatives se préoccupe surtout de n'indemniser le locataire qu'à la condition que le préjudice soit le fait du propriétaire qui refuse le renouvellement du bail.

Pour conclure, ce rapport contient l'affirmation du droit de préférence comme étant la reconnaissance d'un droit de locataires commerçant, droit qui se greffe sur la propriété d'autrui.

L'indemnité forfaitaire est seulement la constatation du mauvais usage que certains propriétaires font de leur droit et l'affirmation de leur responsabilité.

Dans la deuxième partie de son étude, le rapporteur examine la situation faite par le refus de renouvellement de bail au locataire commerçant.

Le refus de renouvellement opposé par le propriétaire, inspiré par le désir de profiter sans bourse déliée de la valeur du fonds créé par le locataire, de louer le magasin à un concurrent parce que ce magasin étant bien acha-

landé va trouver preneur à un prix beaucoup plus rémunérateur, ne peut pas être toléré.

Le fait seul de ne pas renouveler le bail sans motif légitime donne ouverture à des dommages-intérêts. A ce fait se superpose un nouveau, l'utilisation au profit d'un concurrent du produit du travail d'un ancien locataire. Il y a là une autre source d'indemnité, et c'est ainsi que le droit à indemnité pour le commerçant trouve son fondement dans la notion d'enrichissement sans cause du propriétaire.

Cette notion d'enrichissement sans cause offre une base juridique solide. Elle prend en effet de l'extension dans notre jurisprudence, nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui, c'est un principe d'équité dont on retrouve des traces à toutes les époques et dont nos tribunaux font une application courante.

Les éléments principaux justifiant l'action sont l'appauvrissement du demandeur et l'enrichissement du défendeur, l'un s'est enrichi injustement aux dépens de l'autre, le second a donc droit à une indemnité.

En ce qui concerne l'hypothèse du commerçant locataire évincé, en fin de bail, les conditions nécessaires à l'action se trouvent remplies, le locataire commerçant subit une perte, la valeur de son fonds de commerce se trouvant en fait considérablement diminuée, le fonds de commerce similaire installé dans l'immeuble doit bénéficier de cette valeur perdue, l'appauvrissement de l'un entraîne bien l'enrichissement de l'autre, d'où droit à réparation.

Deux principes généraux de notre droit civil entrent en

combinaison, pour assurer l'indemnité du locataire évincé, l'abus du droit et l'enrichissement injuste.

En doctrine, comme le note M. Jean Escarra dans les *Principes de Droit commercial* (1), il est intéressant de souligner que la protection de la propriété commerciale, est assurée par la mise en œuvre de ces deux notions qui traduisent l'intervention de la règle morale dans le droit des obligations.

Troisième école. — La troisième école estime que la législation sur la propriété commerciale tend à créer un nouveau droit consacrant définitivement la thèse d'après laquelle le travailleur qui exploite un fonds de commerce acquiert un droit de propriété (2).

Avant la loi de 1926, les fonds de commerce en tant qu'universalité juridique ne pouvaient pas être l'objet d'un droit de propriété.

La propriété implique un caractère perpétuel, or l'élément principal du fonds de commerce, la clientèle et l'achalandage, n'était pas protégé.

En cas de non renouvellement du bail des locaux où s'exploitait le fonds, la clientèle et l'achalandage pouvaient disparaître.

La loi de 1926, en créant pour le commerçant le droit au renouvellement de son bail, a donc consolidé le fonds de commerce, en a fait un objet de propriété parce que

(1) Jean Escarra. *Principes de Droit commercial*. Recueil Sirey, Paris, 1934, chap. VII, n° 562.

(2) Voir : *Traité sur la propriété commerciale*, Pierre Marin, Recueil Sirey, Paris, 1935. Rigaud. Le conflit de deux propriétés. Propriété immobilière et propriété commerciale. Le socialisme et les petits commerçants. *Ann. de droit com.*, 1921, p. 113 et suivantes.

les éléments du fonds de commerce qui ne pourraient faire l'objet de propriété que séparément, forment un tout, dont dispose le commerçant.

La situation de ce dernier s'est donc trouvée profondément modifiée.

Avant la loi, le commerçant n'avait aucun droit particulier sur le fonds de commerce en tant qu'universalité juridique. Les droits du commerçant sur son fonds n'étaient que la somme des droits sur chacun des éléments qui le composaient.

Bien que la loi votée n'accorde pas le droit au renouvellement *de plano* au bail du local où le fonds est exploité, on peut cependant affirmer qu'elle affirme la reconnaissance d'un droit de propriété au profit du commerçant. Le législateur a considéré le fonds de commerce comme ayant une existence indépendante du bail, et il a créé un droit réel — ce droit réel n'existe que sur le fonds de commerce, non sur l'immeuble où est exploité le fonds de commerce.

La législation sur la propriété commerciale doit être considérée, comprise et interprétée en elle-même. Elle forme un tout qu'il y a lieu de prendre comme tel. Elle présente un caractère d'ordre public et voici ses principes généraux :

La législation sur la propriété commerciale présente un caractère d'ordre public, c'est vrai, mais une telle notion est fuyante, il existe plusieurs degrés d'ordre public.

La loi du 30 juin 1926 ne saurait être assimilée aux lois qui intéressent l'état et la capacité des personnes.

Le renouvellement des baux présente simplement un

intérêt pour une catégorie de personnes. On peut renoncer à un droit de renouvellement quand ce droit est acquis alors qu'on ne saurait valablement renoncer aux conséquences résultant de son état. Les lois qui règlent l'état et la capacité des personnes ne sont pas les seules qui sont d'ordre public, le même caractère est reconnu à celles qui organisent le droit de propriété.

La loi du 30 juin 1926 a créé un droit nouveau de propriété, tout au moins elle complète et protège les droits du commerçant sur son fonds.

A ce titre, il a un caractère d'ordre public.

Remarquons que le fait que la volonté puisse ou non intervenir dans la création d'un droit n'entraîne pas cette conséquence que le droit est ou non d'ordre public.

Les droits d'ordre public se distinguent de ceux qui ne le sont pas parce que, dans ces lois, la volonté est impuissante à limiter ou à conditionner les effets de la loi. Ces effets se déduisent automatiquement d'une situation de fait déterminée, peu importe que la situation de fait soit le produit des circonstances indépendantes, d'un concours de volonté ou au contraire soit l'effet d'un accord.

C'est ainsi que la loi du 30 juin 1926 est d'ordre public. La volonté peut intervenir en ce qui concerne son application, elle ne le peut pas lorsque les conditions d'application sont réalisées, empêchant les conséquences juridiques prévues par la loi de ce premier.

L'article 13 modifié par la loi du 13 juillet 1933 dispose :

« Sont nuls et de nul effet, quelle qu'en soit la forme, les clauses, stipulations et arrangements qui auraient pour

conséquence directe de faire échec aux droits de renouvellement institués par la présente loi.

M. Esmein, étudiant la loi du 13 juillet 1933, écrit qu'une loi impérative qui veut qu'un certain droit existe au profit de certaines personnes doit, pour être efficace, entraîner la nullité de la convention qui écarte ce résultat, quelle que soit l'intention des parties.

Les clauses visées à l'article 13 sont celles qui ont pour objet de faire obstacle à un bail futur, et il a été jugé qu'un propriétaire ne peut, en consentant un renouvellement, exiger du locataire l'engagement de ne pas solliciter d'autre renouvellement, que la clause d'une convention par laquelle le locataire renonce à toute indemnité pour la perte de son fonds, au cas où il ne pourrait revendre à la fin du bail est nulle.

Il a été jugé également que la nullité qui affecte de telles clauses est d'ordre public et que le bailleur lui-même peut s'en prévaloir, et les auteurs étudiant les effets de la loi font les observations générales suivantes :

« Obligations mises à la charge du propriétaire. Le propriétaire est tenu, en principe, au renouvellement du bail, mais avec la faculté de se libérer en payant une indemnité égale au dommage subi par le locataire, du fait du déplacement de son fonds, art. 4. »

Il s'agit là d'une obligation facultative, caractérisée par ce fait que le débiteur doit une prestation unique, avec la faculté de se libérer en accomplissant une prestation déterminée, à la place de celle qui est due.

Dans certains cas, le propriétaire n'est pas obligé de renouveler le bail, ce qui nous dégage de l'indemnité d'éviction, qui n'est qu'*in facultate solutionis*.

Lorsque le propriétaire a, pour refuser le renouvellement du bail, des motifs plus dignes d'être pris en considération que le locataire ne peut en avoir à le solliciter, le législateur ne prend plus pour mesure le dommage subi par le locataire mais oblige cependant le propriétaire à verser une indemnité égale au profit qu'il peut tirer de l'exploitation et de l'installation du fonds de son immeuble (art. 7 et 8).

Le fondement de ces obligations réside, la première dans un abus du droit, la seconde dans un enrichissement sans cause.

Ainsi que nous l'avons vu, les auteurs de la deuxième école sont d'accord par conséquent sur tous les éléments de nature à retenir la clientèle au profit du commerçant.

Avant la loi du 30 juillet 1926, cette valeur incorporée à l'immeuble appartenait au propriétaire, c'était une valeur incorporelle qui s'unissait à l'immeuble, il y avait là un cas d'accession qui devait disparaître.

A proprement parler, il ne s'agissait même pas de faire appel à l'accession pour reconnaître le droit du propriétaire sur la valeur apportée à l'immeuble par le locataire.

L'accroissement de la valeur de l'immeuble profitait naturellement au propriétaire, de même que les risques de perte étaient à sa charge.

Le fait que l'accroissement était dû au travail du locataire ne pouvait avoir aucune espèce d'intérêt, l'effet de la loi du 30 juin 1926 est de l'avoir retenu dans le patrimoine du locataire ; la valeur ne s'incorpore plus à l'immeuble mais au fonds, c'est le fonds de commerce universalité juridique qui l'absorbe.

CHAPITRE IV

JURISPRUDENCE

La loi du 30 juin 1927 a été l'occasion de nombreux procès et les solutions dégagées par les tribunaux sont d'une extrême diversité. Nous n'en ferons pas l'exposé détaillé, les espèces soumises au contrôle du juge ne peuvent, la plupart du temps, être isolées des situations de fait qui leur ont donné naissance et leur étude nous entraînerait en dehors de notre sujet.

Nous nous bornerons à examiner les arrêts de principe qui fixent le caractère de la loi.

Le premier arrêt de la Cour de cassation, qui présente le plus d'intérêt, fut rendu par la Chambre Civile le 1^{er} février 1928 (1). Il s'agissait de fixer après bien des controverses la portée de la loi. Aux termes de cet arrêt, le locataire auquel le bailleur a refusé le renouvellement de son bail, demandé en vertu de la loi du 30 juin 1929, ne saurait se refuser à déguerpir après l'expiration de son contrat ou la prorogation concédée par une loi antérieure en invoquant en droit de se maintenir dans les lieux qui résulterait à son profit, soit de cette loi, soit d'une sûreté particulière dont serait assortie la créance

(1) Cass. civ., *Gaz. Pal.*, 1929.. 1., p. 312.

purement mobilière dont ladite loi lui confère le bénéfice éventuel. Son expulsion peut donc être ordonnée en référé.

A l'appui du pourvoi, il avait été invoqué la violation des articles 2, 4, et 5, paragraphe 2, de la loi du 30 juin 1926, et de l'article 2 de la loi du 22 avril 1927.

La Cour de cassation répond ainsi à ce moyen de pourvoi : « Attendu que suivant le pourvoi l'arrêt attaquait en ordonnant l'expulsion des demandeurs avant qu'il ait été statué par la juridiction compétente, sur le droit à indemnité et au cas où il serait jugé y avoir droit, avant qu'elle ne leur aurait été versée, aurait méconnu l'esprit général de la loi du 30 juin 1926.

« Mais attendu qu'une pareille prétention n'est fondée sur aucun texte, qu'elle contredit les deux principes essentiels posés par la loi du 30 juin 1926, qu'également respectueux en effet de la liberté des conventions et du droit de propriété, la loi, qui n'a voulu instituer au profit des locataires commerçants aucune nouvelle prorogation, au delà du terme consenti, n'a pas davantage entendu assortir d'une sûreté particulière consistant à l'endroit de se maintenir dans les lieux précédemment loués, les créances purement mobilières dont elle leur confère le bénéfice éventuel, que le locataire à qui le bailleur refuse un nouveau bail ne saurait donc se refuser lui-même à déguerpir à l'expiration de son contrat ou de la prorogation concédée par des lois antérieures, d'où il suit que l'arrêt, loin de violer les textes visés au moyen, en a fait l'exacte application. Par ces motifs, rejette. »

Cet arrêt est basé sur le respect des conventions et du droit de propriété.

L'opinion généralement professée par les auteurs, et qui paraît inspirer la jurisprudence, est qu'il convient d'interpréter les dispositions de la législation sur la propriété commerciale d'une manière stricte, cette loi ayant restreint les droits des propriétaires d'immeubles (1).

Dans l'arrêt de la Cour de Cassation du 30 Novembre 1931 (2), s'est posée une question d'interprétation de la loi, proprement dite, le pourvoi était basé sur le moyen unique de la violation des articles 1, 2, 4, et 13 de la loi du 30 juin 1926, l'arrêt de la Cour d'Appel d'Aix, du 18 Avril 1928, ayant déclaré irrecevable et en tout cas mal fondée la demande de l'exposant tendant à faire juger qu'il avait droit au renouvellement de son bail, et ce sous le prétexte que le propriétaire avait consenti à un tiers un bail ayant date certaine avant le 1^{er} Janvier 1933, et que le sous-locataire ne pouvait opposer au propriétaire d'autres droits que ceux du locataire principal, lorsque l'exposant bénéficiaire d'un bail de sous-location de locaux commerciaux avait contre le propriétaire un droit propre, personnel et direct au renouvellement de son bail.

Doctrines et jurisprudence étaient divisées sur la nature et l'étendue des droits du sous-locataire vis-à-vis du propriétaire.

Dans l'arrêt que nous venons d'analyser, la Chambre civile se prononce nettement. Tout en reconnaissant que c'est bien au propriétaire que le sous-locataire doit

(1) Tribunal Seine, 29 nov. 1930, R. L. 1931, 110. Cass. civ., 30 nov. 1931 *Gaz. Pal.*, 1932, 178 et la note,

(2) *Gaz. Pal.*, 1932-1, p. 137.

s'adresser directement, quand le bail principal étant expiré c'est celui-ci seul qui est à même de consentir le renouvellement, elle l'exclut comme la Chambre des requêtes (1).

L'arrêt envisage également l'hypothèse où la sous-location est interdite par le bail, et n'a pas été autorisée par le bailleur, qui avait réservé son agrément (2).

Les tribunaux et cours d'appel décident en général que le sous-locataire demandeur en renouvellement contre le propriétaire, doit être nanti d'un titre régulier à lui conféré par le locataire principal, conformément aux dispositions du contrat qui lie celui-ci au propriétaire (3).

Cette solution concorde avec celle qui reconnaît que le fait par le locataire de sous-louer sans l'agrément du propriétaire constitue un juste motif de refus de renouvellement quand le bail exigeait cet agrément (4).

A ces observations, sur le sens des décisions jurisprudentielles, il convient d'ajouter que la loi du 13 juillet 1933 a remédié à la sévérité des jugements en ce qui concerne notamment l'indemnité d'enrichissement prévue à l'article 8 de la loi du 30 juin 1926, en accordant au locataire évincé le droit de se maintenir dans les lieux jusqu'au paiement de l'indemnité d'éviction.

(1) Arrêt du 28 mai 1930, *Gaz. Pal.*, 1930-2, 160.

(2) Sur cette question, voir note sous Paris, 13 nov. 1928, *Gaz. Pal.*, 1928-1-653, et sous Dijon, 13 nov. 1928, *Gaz. Pal.*, 1929-1-97. Reulos. *Code annoté. Propriété commerciale*, p. 118 et suiv. P. Esmein. *La Propriété commerciale et la sous-location*, 1927, p. 10 et suiv.

(3) Trib. civ. Lille, 1927, 6 déc. ; Trib. Seine, 6 janv. 1928. Trib. civ. Le Puy, 25 fév. 1928, *Gaz. Pal.*, 29, 1-461. Riom, 22 fév. 1929, *Gaz. Pal.*, 1929-1-476. Add. Reulos, *op. cit.*, p. 24.

(4) Paris, 11 décembre 1930, *Gaz. Pal.*, 1931-1-328.

De plus, la loi de 1933 ne soumet qu'à une seule condition l'installation par le nouvel occupant d'un commerce similaire pendant cinq ans. Cependant on constate que la jurisprudence interprète restrictivement cette loi, en exigeant une installation véritable et non pas seulement intentionnelle.

Bien que les législateurs se soient efforcés de consolider le droit du commerçant sur son fonds de commerce, il apparaît que le juge a le souci constant de rétablir les droits respectifs du bailleur et du locataire.

Ajoutons que certains arrêts paraissent favorables à la thèse des deux propriétés, sans doute dans toutes ces décisions il est reconnu que le législateur a marqué qu'en cas de conflit aigu entre les deux propriétés, il entendait laisser la priorité à la propriété foncière, mais de ces textes qui restreignent les droits du propriétaire du fonds de commerce le principe général d'une interprétation restrictive de la loi n'a pas été clairement tirée par les tribunaux (1).

Cet examen rapide de la jurisprudence nous incline à penser que l'interprétation des lois nouvelles en matière de propriété commerciale présente surtout un caractère restrictif.

(1) Dijon, 24 janvier 1928, S. J. 1928, 581. Paris, 23 février 1929, *Gaz. Pal.*, 1929, 2-16.

DEUXIEME PARTIE

ETUDE DE LA LÉGISLATION SUR LA PROPRIÉTÉ COMMERCIALE EN GÉNÉRAL

CHAPITRE PREMIER

EXAMEN ET COMMENTAIRE DES LOIS FRANÇAISES

L'exposé que nous avons fait des travaux parlementaires, ainsi que l'étude de la Doctrine et de la jurisprudence, nous conduisent à examiner les textes mêmes de la législation française, tels qu'ils émanent du législateur. Nous avons placé, dans ce but, à la fin du présent chapitre, le texte de la loi du 13 juillet 1933.

C'est dans cette dernière loi que réside le statut légal de la propriété commerciale.

C'est au prix de véritables batailles législatives et après bien des discussions doctrinales et de nombreuses controverses jurisprudentielles que la loi du 13 juillet 1933 a été votée.

Cette dernière loi votée en la matière est sortie de discussions animées et prolongées dans les deux chambres, dont les conceptions étaient divergentes, la Chambre des

Députés tendait à reconnaître un véritable droit réel au locataire, le Sénat s'appliquait à ne lui concéder qu'un droit personnel.

Comme pour la loi de 1926, une transaction est intervenue entre ceux qui ne voulaient voir dans la législation de la propriété commerciale que des mesures exceptionnelles parant à la situation économique de l'après-guerre et ceux qui voulaient créer un nouveau droit en faveur du commerçant, la loi est intervenue pour créer l'ordre. Elle s'est conformée ainsi à l'évolution économique et sociale.

La loi de 1926 constitue le texte de principe réglant les rapports entre les propriétaires et leurs locataires commerçants. Dès l'application, elle se révéla imparfaite. Ce texte, résultat d'une transaction entre deux conceptions contradictoires que nous avons déjà notées dans les précédents chapitres, manqua par suite de clarté et il était à peine promulgué que le législateur se proposait de le modifier.

La tendance accordant au locataire un véritable droit réel menaçait le droit de propriété. Celle accordant au locataire, en cas de non renouvellement de bail, un simple droit de créance, était trop insuffisante.

Le Parlement fut donc amené à retoucher la loi pour renforcer le droit du locataire.

La loi du 22 avril 1927, avait déjà commencé cette œuvre favorable au locataire, mais elle ne constituait qu'un timide remaniement du texte précédent, il n'était pas remédié aux lacunes qui ne tardèrent à paraître, après les arrêts de principe de la Cour de cassation, qui avait

fixé le droit du locataire, en tenant compte de la liberté des conventions et du droit de propriété (1).

La loi de 1933 est venue surtout pour donner des sécurités aux locataires évincés par le propriétaire de l'immeuble. Elle fait triompher la conception de la propriété commerciale existant à côté de la propriété immobilière.

L'examen des débats parlementaires qui suit, le démontre amplement.

Ainsi que nous l'avons dit plus haut, c'est après une dizaine de propositions de loi, depuis celle de M. Thalamas du 5 décembre 1911, que le Parlement, après de multiples discussions et renvois, parvint à se mettre d'accord sur un texte qui n'avait rien de définitif (loi du 30 juin 1926).

Ce texte fut, en effet, modifié par la loi du 22 avril 1927, votée « pour mettre fin aux divergences d'interprétation » (2). Cette loi précisa sur certains points les dispositions de la loi de 1926; aucun article essentiel du texte de 1926 ne fut néanmoins modifié, contrairement aux promesses faites au moment du vote de la loi de 1926.

Mais cette loi n'était également que provisoire et l'encre de sa promulgation était encore fraîche que l'élaboration d'un nouveau texte commençait.

Les divergences entre la Chambre et le Sénat étaient telles qu'il fallut plus de 6 années à ces deux assemblées pour établir un compromis entre leurs diverses opinions.

C'est qu'il ne s'agissait plus alors d'une difficulté de

(1) Voir plus haut 1^{re} partie, chapitre IV, p. 32 et 33.

(2) Rapport Tasso, *J. Off.*, 7-7-32, n° 406.

forme et de mises au point d'un texte, mais d'une divergence de fond et de doctrine, le Sénat, plus conservateur voulait sauvegarder d'abord les intérêts des propriétés, c'est-à-dire les intérêts des propriétaires, tandis que la Chambre demandait que l'accession des locataires à la propriété commerciale qu'ils avaient entièrement créée, fût de plus en plus rapide et facile.

De l'immense joute oratoire et parlementaire sortit la loi du 13 Juillet 1933, qui ne semble pas être un travail parfait, mais plutôt une étape de cette évolution nouvelle en France.

Dans son rapport à la Chambre des Députés, M. Levasseur (1) dégagea, d'une façon nette et précise, les raisons et les conséquences de cette idée nouvelle de la propriété commerciale.

Le petit commerçant est de plus en plus gêné par la concurrence intensive que lui font les grands magasins, pour lesquels une meilleure organisation intérieure et publicitaire, grâce à de gros capitaux, permet un meilleur rendement.

Par suite de l'accroissement formidable des moyens de transport, les possibilités, soit d'achat, soit de vente, sont beaucoup plus grandes.

La vente à crédit se développant intensément et ne pouvant se développer qu'en proportion des capitaux de l'entreprise, porte un préjudice grave au petit commerçant qui ne peut faire de crédit que selon ses ressources, c'est-à-dire bien faiblement.

Malgré ces difficultés, beaucoup de petits ou de moyens

(1) Doc. parl. séance parl. 22 Octobre 1918, No. 5100.

commerces, de petites ou de moyennes industries, se développent et ont, par conséquent, une valeur plus grande.

Mais à quoi tient donc cette valeur ?

La valeur d'un fonds de commerce dépend d'abord de *l'achalandage* c'est-à-dire « du plus ou moins de facilités de vendre que donnent la situation de l'immeuble et la publicité » et ensuite de la *clientèle*, c'est-à-dire « des acheteurs fidèles, attachés à leur fournisseur, et qui le suivraient dans son déplacement ».

Mais tous les efforts du commerçant — peut-être tous les efforts d'une vie — peuvent être annihilés à un moment facilement prévisible, à l'expiration du bail quand le propriétaire de l'immeuble peut refuser de renouveler le bail de son locataire.

L'inventeur a un brevet, l'écrivain ou le musicien a une propriété littéraire ou artistique qui protègent leur invention ou leurs œuvres, et le commerçant n'a pas de de propriété commerciale pour sauvegarder une vie d'efforts et de labeurs :

Dans toutes les propositions de loi qui ont précédé celle de M. Levasseur, les différents rapporteurs avaient envisagé une indemnité au profit du locataire, en cas d'éviction de ce dernier par le propriétaire, mais n'avaient pas disposé qu'en principe les évictions du locataire ne pouvaient avoir lieu.

M. Levasseur, dans son rapport d'Octobre 1918 (1) posa le premier, ce principe que le droit du propriétaire était

(1) Doc. parl. séance parl. 22 Octobre 1918. No. 5. 100.

de conserver la jouissance de la propriété, mais non l'achalandage du fonds ou la clientèle que son locataire y a amenée.

Pour la première fois donc, se trouvait affirmé que les évictions des locataires devaient être empêchées, c'est-à-dire que le renouvellement du bail avait lieu de plein droit au profit du locataire.

Tel était le texte de l'amendement proposé par lui à l'art. 1737 du Code civil. Tout locataire a un droit de priorité pour relouer à nouveau : toutefois s'il s'agit d'un bail industriel et commercial et si le locataire en fait la demande par acte extra judiciaire dans le courant de la 8^e année, qui précédera l'expiration, le bailleur ne pourra louer à une autre personne qu'au locataire occupant, et le bail se trouvera renouvelé de plein droit pour une durée égale à celle du bail en cours.

Le bailleur qui prétendra à une augmentation de loyer, pour le bail ainsi renouvelé, devra notifier ses conditions, dans le délai de trois mois, à la date du jour où lui aura été signifiée la demande de renouvellement.

A défaut d'accord amiable, le chiffre de cette augmentation sera fixé, à la requête de la partie la plus diligente, par le Tribunal dans le ressort duquel se trouve l'immeuble.

Au cas où le renouvellement de plein droit prévu par la présente loi ne pourrait se produire du fait de la reprise de possession des lieux par le bailleur, celui-ci ne pourrait ni relouer pendant une durée de trois ans à dater de l'expiration, ni exercer, ni laisser exercer pendant une durée de 6 ans, à partir de la même date, dans les locaux

ainsi repris par lui, un commerce ou une industrie similaire à l'industrie ou au commerce qu'exerçait le locataire dépossédé par l'expiration du bail.

Mais tandis que la Chambre accepte favorablement ce droit au renouvellement par priorité, le Sénat n'admet pas ce droit de priorité, mais uniquement un droit à une indemnité due seulement en cas d'exercice d'un commerce similaire dans le local que le locataire sortant vient de délaisser.

La tendance de la Chambre des Députés est fondée juridiquement (en dehors des raisons sociales ou économiques) sur l'abus du droit commis par le propriétaire qui ne renouvelle pas son bail ; la tendance du Sénat n'est pas fondée sur un abus de droit, mais sur la théorie de l'enrichissement sans cause du propriétaire qui bénéficie de la plus value apportée par le locataire à son fonds de commerce.

M. Raynaldi, dans son rapport à la Chambre des Députés (1) voulant concilier les deux assemblées s'efforce de démontrer qu'il existe entre propriétaires et locataires un devoir de réciprocité absolue : si le locataire en développant le fonds en a augmenté et sa valeur locative et la valeur locative de l'immeuble où est exploité le commerce, le propriétaire a le devoir moral de renouveler le bail.

Ainsi donc le renouvellement d'un bail est pour un propriétaire une obligation naturelle. L'essence de toute législation est l'adaptation et la transformation des obligations naturelles en obligations civiles. Ces obligations

(1) *J. Off.*, séance, du 23-5, 1923 N° 64, p. 2011.

civiles sont des obligations personnelles dont l'exécution en droit doit nécessairement se traduire, au profit du locataire, par une indemnité. Cette indemnité, pour M. Raynaldi, est donc le principe absolu en dehors duquel aucune législation sur la propriété commerciale ne saurait se concevoir.

Mais déjà une autre tendance s'était dessinée à la Chambre et les députés voulurent par la suite substituer à ce droit de priorité, un autre dénommé « droit de préférence. »

Quelle différence existe donc entre ces deux droits ?

Ainsi que M. Levasseur l'avait proposé dans son amendement à l'art. 1737 C. C. tout locataire aurait eu un droit de priorité pour obtenir le renouvellement de son bail. Ce droit de priorité est donc une obligation dont l'exécution s'impose au propriétaire. Si les parties en cause ne sont pas d'accord sur le prix de renouvellement, les Tribunaux fixent ce prix et leurs décisions sont opposables aux deux parties.

Tout autre est le « droit de préférence ». Un locataire et un propriétaire ne sont plus seuls en cause. Si un locataire, au moment de l'expiration du bail, fait au propriétaire des offres aussi élevées que celles d'un tiers, le bailleur se trouve dans l'obligation de donner la préférence à son locataire.

Il est facile de voir que le locataire est exposé à des surenchères frauduleuses, la fraude ne se présumant pas, c'est donc à lui de faire la preuve de cette fraude. Il est inutile de dire combien cette preuve sera souvent difficile, parfois même impossible.

Ces différentes propositions de loi se heurtèrent à l'opposition du Sénat.

Soit que la propriété commerciale fût reconnue comme un droit de priorité ou comme un droit de préférence, soit qu'elle fût admise comme obligation civile résultant d'une obligation naturelle, les notions doctrinales contenues dans ces projets étaient trop nouvelles pour que le Sénat se résolût à les inscrire dans la loi.

Au moment du vote de la loi de 1926, les dernières oppositions entre le Sénat et la Chambre peuvent être résumées de la façon suivante :

1° La Chambre voulait que l'indemnité due par le propriétaire qui refuse le renouvellement du bail dans les cas où la loi l'accorde au locataire, fût égale au préjudice causé. Le Sénat voulait, au contraire que cette indemnité connût un maximum (le montant annulé des bénéfices d'exploitation pendant les trois années qui ont précédé les deux dernières années du bail ou de la prolongation.)

2° La Chambre, à l'encontre du Sénat, ne voulait pas que le droit de reprise fût accordé aux ascendants du propriétaire.

3° Le Sénat accordait le bénéfice de la reprise sans indemnité au propriétaire qui retirait son immeuble du commerce et s'engageait à le louer bourgeoisement au moins pendant cinq ans, la Chambre, au contraire, refusait ce bénéfice.

4° Les deux assemblées ne parvenaient pas à se mettre d'accord sur la date de nullité des baux consentis à des tiers par le propriétaire, la Chambre voulant que ce

fût à partir du 13 mars 1919, le Sénat à partir du 1^{er} janvier 1923.

Malgré ces dernières divergences, la loi fut votée définitivement le 30 juin 1926, elle assurait la garantie des locataires commerçants au moyen d'un ensemble de dispositions protectrices sans les avoir fait procéder d'une déclaration de principe.

Les notions essentielles caractérisant cette loi sont au nombre de deux.

D'une part, le locataire, par son droit de renouvellement, n'acquiert sur l'immeuble aucun droit réel. Ce n'est qu'un droit de créance éventuelle pour le cas où le propriétaire refuse abusivement le renouvellement du bail.

D'autre part, la loi de 1926 n'a pour but que de protéger le fonds de commerce et le commerçant en tant que commerçant.

Quelles sont alors les conséquences immédiates de ces principes ? Elles sont également au nombre de deux.

C'est, d'une part, pour le locataire, un droit de renouvellement sanctionné par une indemnité d'éviction, mais la Chambre ne veut pas que cette indemnité soit considérée comme un privilège. C'est un droit pur et simple, c'est un droit caractérisant la propriété commerciale.

C'est enfin le droit de reprise du propriétaire, droit que la loi prévoit et sanctionne expressément.

Ainsi donc : droit de renouvellement et droit de reprise sont les deux pivots autour desquels s'organisent les diverses procédures instaurées par la loi.

Mais dans l'esprit du législateur cette loi n'était que provisoire.

Dès 1927, le 22 avril, une nouvelle loi fut votée, pour mettre fin, ainsi que nous l'avons déjà noté, aux divergences d'interprétation auxquelles avait donné lieu la loi de 1926, mais cette loi, elle-même, ne contenait aucune clause nouvelle ; des réformes de détail, aucune réforme profonde et durable.

Toute différente fut la loi sur la propriété commerciale de 1933.

C'est une loi de refonte véritable. Elle modifie dans son article I^{er}, 12 articles de l'ancienne loi, son article II contient 5 articles entièrement nouveaux, et son article III abroge 6 articles de la loi de 1926.

Mais avant d'arriver au vote de cette loi, la lutte avait été ardente entre sénateurs et députés, entre partisans des propriétaires et défenseurs des locataires.

M. Morand (1) dans son rapport fait au Sénat, exposa d'une façon précise aussi bien qu'impartiale les positions précises des deux Chambres.

Après avoir exposé succinctement les principes de la loi de 1926 et leurs conséquences, M. Morand rapporte que les diverses propositions de la Chambre des Députés tendaient d'une part à l'extension du droit de renouvellement, d'autre part à une diminution du droit de reprise du propriétaire.

Ainsi donc la Chambre entendait élargir la législation de 1926 et la marquer nettement d'une empreinte nouvelle, tandis que le Sénat n'entendait que corriger « quelques bavures et inélégances de procédure ».

(1) *J. Off.*, Sénat, 21 juin 1932, p. 214.

Des hommes, tels que M. Caillaux, craignaient qu'une reconnaissance trop absolue de la propriété commerciale aboutisse à une véritable « féodalité commerciale » qui conduirait à l'expropriation du propriétaire et accorderait au locataire un droit d'occupation quasi perpétuelle.

Il nous reste à examiner maintenant quelles étaient les extensions du droit de renouvellement proposées par la Chambre, nous verrons en même temps quelle était l'attitude du Sénat à l'égard de ces prétentions.

Le droit de renouvellement reçut du fait des députés une triple extension, dans son champ d'application d'une part, dans sa durée d'autre part, et enfin dans ses effets.

Dans son champ d'application. Les députés veulent que la nouvelle loi s'applique maintenant aux locaux appartenant à l'état, aux départements, aux communes et aux établissements publics.

Le Sénat voulant respecter la vieille tradition de l'intérêt général devant avoir la priorité sur les intérêts privés, refusa de donner une telle extension à la propriété commerciale.

Extension dans sa durée ? On ne peut admettre un bail renouvelé de la durée du bail expiré mais un bail égal à la durée d'occupation de fait du locataire. L'occupation seule est tangible. La conséquence de cette nouvelle proposition est que tous les propriétaires doivent en principe concéder un nouveau bail de neuf ans.

Pour les cas de location verbale, par laquelle le propriétaire veut se réserver le droit de reprendre possession de son immeuble tous les ans, les propositions tendent à donner le droit de renouvellement au locataire

verbal s'il a occupé trois années consécutives le local loué.

Le Sénat enfin, plus conservateur, estime qu'avoir déjà donné ce droit au locataire ayant occupé les lieux loués pendant *six ans* (au lieu de neuf originairement) est l'ultime concession possible.

Enfin la Chambre voulait étendre le droit de renouvellement dans ses effets. Le Sénat avait admis dans les lois précédentes (contrairement d'ailleurs à l'esprit de l'article 1382 C. C. qui n'exige que réparation) que l'indemnité réparerait le dommage causé, ayant ainsi abandonné toute idée d'une indemnité maxima. Les Députés demandent alors que le Juge tienne compte de la clientèle et de l'achalandage du commerçant et de son manque à gagner du fait de son éviction, le rapporteur demande au Sénat de rester dans les termes et l'esprit de l'art. 1382 C. C., à cause de la difficulté dans l'hypothèse prévue par la Chambre, de fixer l'indemnité qui pourrait être, d'autre part, beaucoup plus grande que le prix du loyer et devenir ainsi véritablement abusive pour le propriétaire.

Tandis que la Chambre demandait une extension du droit de renouvellement du locataire, elle voulait également une discussion du droit de reprise du propriétaire.

Le droit de reprise c'est le droit de propriété réduit à sa plus simple expression.

D'après la loi de 1926, le propriétaire peut reprendre le local loué pour son occupation personnelle.

La Chambre, dans ses nouvelles propositions de loi, exige que cette occupation soit rigoureusement effective, personnelle et non éludée, notamment sous forme de

gérance. La Chambre veut supprimer le droit de reprise aux Sociétés (il est intéressant de noter que, locataires, elles jouissent du droit de renouvellement). Le Sénat accepterait encore ces diverses modifications, sauf toutefois pour les locaux où est établi le siège social de la Société.

Mais le Sénat ne veut pas suivre la Chambre dans ses prétentions quand elle demande que l'occupation personnelle du propriétaire dure *cinq ans* « sauf impossibilité absolue », le Sénat ne demande qu'une occupation de *trois ans* « sauf motif légitime ».

Ce que demandait en 1932 M. Morand au Sénat c'est que cessât le régime des prorogations qui sont état de fait à l'encontre de tout principe juridique : « Il faut que cesse le régime des mesures non pas illégales mais extralégales employées à paralyser l'effet d'une loi. »

M. Tasso (1), rapporteur à la Chambre d'un projet de loi, s'exprimait en ces termes... « Mais ces modifications (modifications apportées par la loi de 1927) furent trouvées insuffisantes par le Commerce et l'Industrie. Cela justifie la discussion de nouvelles propositions dont nous espérons le vote prochain.

Cette proposition comporte trois catégories de dispositions :

A) Modifications de procédure et relèvement de certaines irrecevabilités, déchéances et forclusions.

B) Mise au point d'articles ou de paragraphes qui avaient donné lieu devant les Tribunaux à des interprétations différentes ou contradictoires.

(1) Rapport n° 401, plus haut cité.

C) Modifications de fond sur certains points préoccupant plus particulièrement groupements intéressés.

D) Application de ces nouvelles dispositions aux affaires courantes.

Si l'on prend le texte lui-même de la loi de 1933 on constate que sénateurs et députés se sont fait de mutuelles concessions.

La loi de 1926 ne visait que les locaux principaux, la loi nouvelle (article 1^{er}) admet le renouvellement pour les locaux accessoires loués même par un propriétaire différent.

L'article V de la loi de 1933 est une série d'accords entre sénateurs et députés, les divers alinéas de cet article étaient chacun une concession soit de l'une soit de l'autre assemblée.

L'article 17 voit la durée d'occupation exigée des locataires verbaux être ramenée de 9 ans à 6 ans.

L'article 21 concerne le droit pour le sous-locataire d'exiger du locataire principal le renouvellement de son bail.

Le propriétaire doit être présent au moment où doit être débattue la demande.

L'article 24 oblige les locataires principaux à appeler le propriétaire à concourir à l'acte, lui donnant ainsi la possibilité d'obtenir éventuellement la révision du loyer du bail.

Ainsi, après des débats parlementaires souvent longs et confus, le Législateur est arrivé aux dispositions de la loi de 1933.

De cette loi — qui n'est peut-être pas la dernière en cette

matière — se dégage une impression de saine et logique équité. Le Parlement a su, tout en sauvegardant les droits des propriétaires, reconnaître cette autre propriété, nouvellement créée et exploitée : la propriété commerciale. Le Législateur paraît donc pencher vers la théorie des deux propriétés. Il est alors naturel que, les reconnaissant toutes deux, il veuille toutes deux les atteindre ou les épargner également, le texte de la loi de 1933, résumé des diverses tendances doctrinales ou pratiques, reconnaît également ces deux propriétés et essaie quant au fond et quant à la forme de les satisfaire toutes les deux.

Voir ci-après le texte de la loi du 13 juillet 1933 :

TEXTE DE LA LOI FRANÇAISE

Loi du 13 juillet 1933, modifiant la loi du 30 juin 1926, modifiée elle-même par la loi du 22 avril 1927, réglant les rapports entre locataires et bailleurs en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyers d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel.

ARTICLE PREMIER. — Le renouvellement des baux à loyer des locaux et immeubles où s'exploite, depuis au moins deux années, au moment de l'expiration de ces baux, un fonds de commerce ou d'industrie, est régi par les règles ci-après, qui s'appliqueront également aux locaux accessoires dépendant dudit fonds, s'ils appartiennent au même propriétaire, à la condition qu'ils soient nécessaires à son exploitation indus

trielle ou commerciale et s'ils appartiennent à un propriétaire différent, à la condition que la location qui concerne ces locaux accessoires ait été faite en vue de l'utilisation jointe que leur destinait le preneur et que cette destination ait été connue du bailleur au moment de la location.

ART. 2. — Le locataire, le cessionnaire ou les ayants cause qui voudront obtenir le renouvellement d'un bail écrit devront, dans le délai maximum de deux ans et minimum de dix-huit mois avant l'expiration du bail, ou avant l'expiration de la prorogation s'il en existe une, notifier une demande de renouvellement au bailleur, par acte extra-judiciaire ou par lettre recommandée avec avis de réception.

Cette demande devra, à peine de nullité, mentionner expressément la forme et le délai dans lesquels le préavis prévu par le paragraphe 7 de l'article 5 devra être donné par le propriétaire qui désire exercer le droit de reprise.

Sauf notification contraire de la part du bailleur, la demande pourra lui être, aussi bien qu'au propriétaire, valablement adressée en la personne du gérant lequel sera présumé avoir qualité pour la recevoir. De même, s'il y a plusieurs propriétaires, la demande adressée à l'un d'eux vaudra à l'égard de tous.

S'il s'agit d'un bail verbal, tel qu'il est défini dans l'article 17, ou d'un bail comportant plusieurs périodes et que le bailleur dénonce le bail à l'expiration de l'une des périodes autre que la dernière, ou d'un bail dont la durée est subordonnée à un événement dont la réalisation autorise le bailleur à demander la résiliation, la demande en renouvellement devra être formée dans le mois qui suivra le congé ou la demande en résiliation.

Si la résiliation doit s'opérer de plein droit, le délai d'un mois partira de la notification faite au locataire, par acte

extra-judiciaire, de l'événement qui l'aura déterminée. Cette notification devra, à peine de nullité, indiquer que, faute par lui d'avoir formé la demande de renouvellement dans le délai d'un mois, il sera déchu du bénéfice de la loi du 30 juin 1926.

La même indication devra être fournie en cas de demande de résiliation.

Au cas où la validité de la prorogation légale, instituée par la loi de 1918 et invoquée par le locataire, serait contestée par le propriétaire, la demande de renouvellement pourra être effectuée dans le mois qui suivra la signification de la décision qui aura refusé cette prorogation ou dans le mois qui suivra le refus du bailleur, lequel devra être, à peine de nullité, notifié par acte extra-judiciaire un mois au moins avant l'expiration du bail.

Faute d'accord entre les parties dans les deux mois de cette notification, le bailleur et le locataire comparaitront, à la requête de la partie la plus diligente, et quel que soit le montant du loyer devant le président du Tribunal civil de la situation de l'immeuble, lequel aura pour mission de concilier les parties en vue du renouvellement sollicité et de faire consigner le cas échéant, leurs prétentions respectives et, notamment, les motifs de refus opposés par le bailleur.

Cette comparution est obligatoire dans tous les cas et quelles que soient les raisons pour lesquelles l'accord n'est pas réalisé.

Le Président du tribunal sera saisi, soit par lettre recommandée avec avis de réception, soit par déclaration faite au greffe. Ce magistrat convoquera les parties à son audience, huit jours au moins à l'avance, par lettre recommandée du greffier avec avis de réception.

Si l'une des parties ne comparait pas, le juge devra ordonner son assignation avant de prononcer défaut.

Le locataire défaillant sera déchu du bénéfice de la présente loi.

Le propriétaire défaillant sera présumé consentir au renouvellement du bail, dont le prix et la durée seront réglés dans les conditions prévues à l'article 3.

Toutefois, la partie défaillante aura droit de faire opposition dans le délai de quinzaine de la signification de l'ordonnance rendue contre elle. Cette signification devra mentionner expressément ce délai.

L'opposition aux ordonnances par défaut contiendra les moyens de l'opposant et assignation ; elle sera signifiée à personne ou à domicile.

Les parties comparaitront en personne ; toutefois, elles pourront se faire assister ou, en cas d'excuse, se faire représenter par un avoué ou un avocat régulièrement inscrit, dispensé de procuration.

Le greffier recevra les émoluments fixés par le tarif général en vigueur.

ART. 3. — Lorsqu'il résultera du procès-verbal dressé par le juge que le bailleur consent, en principe, au renouvellement, et, si le différend porte sur le prix, la durée, les conditions accessoires ou sur l'ensemble de ces éléments, chacune des parties désignera un arbitre.

La désignation des arbitres sera faite par déclaration au greffe, soit par les parties, soit par leurs représentants, ainsi qu'il est déterminé au dernier alinéa de l'article 2. Avis de leur désignation sera donné aux arbitres par le greffier.

Ne pourront être désignés comme arbitre, dans le ressort du Tribunal dont ils dépendent et auquel le litige est soumis : les greffiers, huissiers ou leurs employés.

Faute par l'une des parties d'avoir procédé à cette désignation dans les quinze jours qui suivront l'audience de conciliation ou d'expiration des délais d'opposition, il y sera pourvu d'office par le président.

Pour la fixation du prix, les arbitres devront tenir compte de toutes considérations de fait et, notamment, de la situation économique.

Si le propriétaire justifie, six mois au moins avant l'expiration du bail, d'une offre faite par un tiers, les arbitres vérifieront la sincérité et la réalité de cette offre que le propriétaire pourra accepter si le locataire ne peut faire une offre égale.

Le prix du loyer sera alors fixé au montant de l'offre reconnue sincère et réelle.

Pendant la durée de l'instance relative à la fixation du prix, le locataire sera tenu de continuer à payer les loyers échus au prix du bail dont le renouvellement est demandé, sauf compte à faire, le cas échéant, entre bailleur et preneur après fixation définitive du prix du nouveau bail.

Les arbitres devront, en outre, examiner si cette offre est hors de proportion avec la valeur du loyer sur lequel le propriétaire pouvait raisonnablement compter. Dans ce cas le locataire qui renoncera au renouvellement du bail pourra réclamer une indemnité d'éviction dans les termes de l'article 4 ci-après.

Cette indemnité sera à la charge du nouvel occupant et versée par lui avant son entrée en jouissance, faute de quoi le propriétaire sera tenu du payement.

Sauf accord entre les parties, la durée du nouveau bail sera égale à la durée du bail précédent : sans toutefois pouvoir dépasser neuf ans.

Les autres conditions proposées par le propriétaire ou par

le locataire dans un intérêt légitime seront laissées à l'appréciation des arbitres et en cas de désaccord, à l'appréciation du président du Tribunal, sauf à en tenir compte dans la détermination du prix.

Le rapport des arbitres sera déposé au greffe dans les trois mois de la réception de l'avis de leur nomination, passé lequel délai le président du Tribunal, à la requête de la partie la plus diligente, nommera d'office un nouvel arbitre en remplacement du défaillant.

Chaque partie avancera et supportera les frais et honoraires de l'arbitre par elle choisi. Ces frais et honoraires seront fixés par le président du tribunal s'il y a contestation à leur sujet. En cas de non conciliation entre les parties, ces frais et honoraires feront masse avec les autres frais pour être supportés ainsi qu'il en sera décidé par le juge.

Qu'il y ait ou qu'il n'y ait pas accord entre les arbitres et si le bail n'est pas conclu, l'affaire reviendra, à la requête de la partie la plus diligente, devant le président du tribunal qui constatera l'accord entre elles ou, s'il y a désaccord, statuera après en avoir conféré avec les arbitres et entendu les parties. Celles-ci pourront se faire assister ou, en cas d'excuse, représenter par un avoué ou par un avocat régulièrement inscrit, dispensé de procuration. En cas de difficulté particulière, le président pourra ordonner une expertise.

L'ordonnance devra être motivée. Appel pourra en être relevé dans le mois de la signification. Il contiendra assignation et sera signifié à personne ou à domicile et sera porté directement en audience spéciale.

Dans le délai d'un mois qui suivra la signification de la décision définitive les parties dresseront un nouveau bail dans les conditions convenues et arbitrées, si mieux n'aime

le locataire renoncer à la demande de renouvellement, à charge par lui de supporter tous les frais. Faute par le bailleur d'avoir envoyé dans ce délai à la signature du preneur le projet de bail conforme à la décision susvisée, ou faute d'accord dans le mois de cet envoi, l'ordonnance ou l'arrêt fixant les conditions du nouveau bail vaudra bail.

Si les conditions économiques se sont modifiées au point d'entraîner une variation de plus du quart de la valeur locative fixée par les arbitres ou le Président, les parties pourront demander la révision du prix fixé. Cette demande, recevable dans les formes ci-dessus prescrites, ne pourra être formée que trois ans au moins après l'entrée en jouissance du locataire et être renouvelée que tous les trois ans après que le nouveau prix aura été payé.

ART. 4. — Si le propriétaire ou le bailleur refuse de renouveler le bail, ou s'il refuse le renouvellement aux conditions déterminées en application des articles précédents, et si les motifs allégués par lui ne sont pas jugés graves et légitimes à l'encontre du locataire sortant, celui-ci aura droit à une indemnité égale au préjudice causé par le défaut de renouvellement.

Le juge devra, pour la fixation de l'indemnité, tenir compte de tous les éléments de perte que le locataire aura à subir et de gain dont il sera privé en suite de l'éviction.

L'assignation devra être signifiée dans le mois de la notification du procès-verbal de non-conciliation ou de la notification, intervenue postérieurement, du refus de renouvellement aux conditions déterminées en application des articles 2 et 3 de la loi susvisée, opposé par le propriétaire. La notification sera faite par ministère d'huissier et devra mentionner expressément le délai d'un mois à peine de nullité. L'assignation sera donnée devant le tribunal civil dont le jugement

pourra être frappé d'appel dans le mois de la signification.

Cet appel sera porté directement en audience spéciale.

Le propriétaire qui aura succombé pourra néanmoins, dans la quinzaine de la signification de la décision définitive, se soustraire au paiement de l'indemnité, à charge par lui de supporter les frais de l'instance et de consentir au renouvellement du bail dont les conditions, en cas de désaccord, seront fixées conformément aux règles de l'article 3. Ce droit ne pourra être exercé qu'autant que le locataire sera encore dans les lieux et n'aura pas déjà loué ou acheté un autre local.

Le locataire sortant aura droit, même au cas où, par application de l'article suivant, il n'aurait pas d'indemnité à recevoir, de faire évaluer l'indemnité éventuelle prévue au premier paragraphe, ainsi que celle de l'article 8 ci-après, par la procédure prévue à la présente loi.

ART. 5. — Le propriétaire aura le droit de refuser tout renouvellement du bail lorsqu'il reprendra les locaux loués, soit pour les occuper lui-même, soit pour les faire occuper par son conjoint, ses descendants, ses ascendants ou leurs conjoints. Si la reprise a été effectuée en vue d'une affectation commerciale ou industrielle, seuls le propriétaire ou son conjoint, ses descendants ou les conjoints de ceux-ci en pourront bénéficier.

Le droit de reprise ne pourra être exercé par une société civile ou commerciale que pour les locaux de l'immeuble où est établi le siège social ou pour ceux de l'immeuble où elle entend transférer le siège social.

Dans tous les cas l'occupation devra être rigoureusement effective, personnelle, et ne pourra être éludée sous aucune forme, notamment sous forme de gérance.

Elle devra être d'une durée de cinq ans au moins sauf en cas de motif légitime.

Si le local ou l'immeuble a été acquis par un commerçant ou un industriel déjà établi, en vue, soit de fonder une succursale, soit d'agrandir son commerce ou ses locaux, qu'il s'agisse d'un agrandissement soit dans l'immeuble même où il exerce son commerce actuel ou dans tout autre immeuble, le locataire sortant aura droit à l'indemnité prévue à l'article 4, même en cas de reconstruction de l'immeuble.

L'acquisition visée au précédent alinéa sera même présumée faite dans ce but, sauf preuve contraire, si elle n'a pas date certaine avant les cinq ans qui précèdent l'expiration du bail ou la fin de la prorogation.

Le propriétaire qui veut exercer le droit de reprise, conformément aux dispositions ci-dessus, devra donner préavis, et ce, par acte extra-judiciaire, au locataire occupant, dans le délai de deux mois, à partir de la demande en renouvellement qui devra, à peine de nullité, mentionner la forme et le délai dans lequel ce préavis devra être donné. Ce délai est de rigueur.

Le propriétaire aura également le droit de refuser le renouvellement du bail lorsqu'il reprendra les lieux pour reconstruire l'immeuble, mais à charge :

1° De donner au locataire, par acte extra-judiciaire, un préavis d'une année ;

2° De commencer les travaux dans les six mois qui suivent le départ du dernier locataire évincé, les locaux, une fois évacués, ne devant pas être reloués jusqu'à la démolition ;

3° D'abandonner au locataire ou de lui payer, préalablement au départ, une somme représentant deux années de loyer.

Si le propriétaire établit que l'immeuble menace ruine ou

est en état d'insalubrité reconnu, la seule condition sera de donner au locataire un préavis de six mois.

Au cas où il viendrait à être établi à la charge du propriétaire qu'il n'a exercé la reprise du local que dans le but de faire fraude aux droits du locataire, notamment par des opérations de location ou de revente, que ces opérations aient un caractère civil ou commercial, le locataire aura droit à l'indemnité d'éviction.

A la condition que ne soit intervenue aucune décision de justice déjà exécutée, ni de convention ayant date certaine avant le 1^{er} juillet 1930, le droit de reprise ne pourra pas être exercé jusqu'au 1^{er} janvier 1935 contre les locataires ou sous-locataires titulaires de la carte du combattant ou veuves de guerre non remariées, à moins que celui au bénéfice duquel le droit de reprise est exercé ne rentre lui-même dans une de ces deux catégories.

Si l'évacuation d'un immeuble, commencée avant la mise en application de la présente disposition, se trouve interrompue de ce fait, le propriétaire est autorisé à relouer les locaux évacués.

En cas de désaccord entre les parties tant sur le droit des locataires à se maintenir dans les lieux que sur le montant de l'indemnité d'occupation due par les locataires ainsi maintenus, le magistrat conciliateur statuera à la requête de la partie la plus diligente et sous réserve de droit d'appel comme il est prévu à l'article 4.

Le paiement en sera garanti par les mêmes voies et privilèges que le loyer.

ART. 6. — Lorsqu'il est à la fois propriétaire de l'immeuble loué et du fonds de commerce qui y est exploité et que le bail porte en même temps sur les deux, le bailleur, en cas de refus de renouvellement du bail, pourra continuer

l'exploitation commerciale ou industrielle, mais il devra une indemnité au locataire, à concurrence du profit qu'il aura retiré de la plus-value apportée soit au fonds, soit à la valeur locative de l'immeuble, du fait des améliorations matérielles effectuées par le locataire.

ART. 7. — Dans le cas où il exerce la reprise des locaux loués pour un usage commercial ou industriel, sans être tenu à l'indemnité prévue à l'article 4 le propriétaire devra, à moins qu'il ne préfère demander la remise des locaux en l'état où ils étaient lors de l'entrée en jouissance, payer au locataire sortant une indemnité à concurrence du profit qu'il aura retiré de la plus-value apportée par lui à la valeur locative de l'immeuble, par suite des aménagements effectués si, d'après le bail, ceux-ci ne deviennent pas la propriété du bailleur, sans que cette indemnité puisse dépasser le prix de la main-d'œuvre et la valeur des matériaux employés.

ART. 8. — Sous réserve du cas de cession du fonds de commerce au propriétaire qui a exercé le droit de reprise, celui-ci ne pourra, pendant le délai de cinq ans, soit par lui-même, soit par le nouvel occupant qu'il se sera substitué et dont il sera responsable, exercer, dans les locaux repris, un commerce ou une industrie similaire, sous peine de dommages-intérêts.

Cette action se cumulera, s'il y a lieu, avec celle de l'article 4.

Le propriétaire ou le principal locataire qui, en même temps qu'il est le bailleur des locaux qui font l'objet de la demande de renouvellement est aussi le vendeur du fonds de commerce qui y est exploité et qui en a reçu le prix intégral, ne peut exercer le droit de reprise qu'à charge d'une indemnité d'éviction.

ART. 9. — Sauf motif légitime, le droit au bail dont le re-

nouvellement aura été obtenu dans les conditions ci-dessus déterminées, ne pourra être cédé que par les locataires ayant personnellement exercé le commerce dans l'immeuble pendant trois ans consécutifs dont une année au moins après le renouvellement du bail.

En cas de cession consentie par un locataire ne remplissant pas cette condition, le renouvellement sera considéré comme nul et non venu.

ART. 10. — Toutes les actions exercées en vertu de la présente loi sont portées devant le Tribunal civil de la situation de l'immeuble et se prescrivent par une durée de deux ans.

ART. 11. — Les dispositions ci-dessus s'appliquent aux baux de terrains nus sur lesquels ont été édifiées, soit avant, soit après le bail, des constructions à usage industriel ou commercial, du moment que ces constructions ont été élevées ou exploitées à la connaissance et du consentement du propriétaire. Elles ne sont pas applicables aux baux emphytéotiques. Toutefois, les baux consentis par l'emphytéote bénéficient des dispositions ci-dessus sans que, cependant, la durée du renouvellement puisse dépasser la durée du bail emphytéotique.

ART. 12. — Supprimé par la loi du 13 juillet 1933.

ART. 13. — Sont nuls et de nul effet, quelle qu'en soit la forme, les clauses, stipulations et arrangements qui auraient pour conséquence directe de faire échec au droit de renouvellement institué par la présente loi.

Les baux ou promesses de baux consentis à des tiers pour la période qui doit suivre les baux en cours ne font échec à ce droit de renouvellement que s'ils ont date certaine avant le 1^{er} janvier 1923.

Les locataires principaux ne seront pas considérés comme des tiers.

La date certaine devra même être antérieure au 1^{er} août 1914, lorsque les locataires actuels auront été mobilisés pendant deux ans au moins au cours des hostilités ou qu'ils auront été réformés pour blessures reçues ou maladies contractées en service pendant cette période ou lorsque lesdits locataires seront des veuves de guerre non remariées, des pères ou des mères dont les fils sont morts pour la France, des sociétés en nom collectif dont tous les membres auront été mobilisés dans les conditions ci-dessus ou des sinistrés dont l'habitation a été détruite ou rendue inhabitable par faits de guerre, si elle n'a pas été reconstruite et si le sinistré n'a pas cédé des dommages de guerre.

L'exercice par le locataire de son droit de renouvellement libère le propriétaire de toutes les obligations résultant des baux et promesses de baux consentis par lui à des tiers.

ART. 14, 15, 16. — Supprimés par la loi du 13 juillet 1933.

ART. 17. — Les locataires qui pourront invoquer, en vertu d'un bail verbal, une jouissance consécutive d'au moins six ans, pourront demander un renouvellement de bail pour une durée de trois années dans les conditions de l'article 3.

Cette demande de renouvellement devra être formée par acte extra-judiciaire ou par lettre recommandée avec avis de réception dans le mois qui suivra le congé donné par le propriétaire.

ART. 18. — Le renouvellement des baux concernant des immeubles appartenant à l'État, aux départements, aux communes et aux établissements publics pourra être refusé sans que la collectivité propriétaire soit astreinte au paiement de l'indemnité prévue à l'article 4, si son refus est justifié par une raison d'utilité publique.

Dans ce cas le locataire évincé bénéficiera des dispositions contenues aux alinéas 8, 9, 10 et 11 de l'article 5 de la pré

sente loi, sous la réserve que le paiement imposé par l'alinéa 11 ne sera exigible que le jour de l'évacuation des lieux.

En ce qui concerne toutefois le locataire actuellement dans les lieux et qui antérieurement à la promulgation de la présente loi, aura reçu avis de les évacuer, cette mise en demeure tiendra lieu pour lui du préavis prévu par l'alinéa 9 de l'article 5 susvisé.

La présente loi est applicable aux établissements d'enseignement ainsi qu'aux artisans et faïonniers que les lois fiscales des 31 juillet 1917 et 30 juin 1923 ont exonérés de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

ART. 19. — La présente loi ne pourra être invoquée par les commerçants ou industriels de nationalité étrangère appartenant à des pays où n'existe pas, au profit des Français, une législation analogue protégeant la propriété commerciale à moins qu'ils ne soient dans l'un des cas prévus par les alinéas 1^{er}, 3 et 4 du paragraphe 5 de l'article 8 du Code civil, ou qu'ils n'aient combattu dans les armées alliées, ou qu'ils n'aient des enfants ayant la qualité de Français.

Les dispositions de l'article 5 ci-dessus, exception faite pour le cas prévu au dernier paragraphe de cet article, ne s'appliquent pas aux bailleurs de nationalité étrangère, quelle que soit d'ailleurs la date de leur possession, à moins qu'ils ne se trouvent dans les conditions prévues *in fine* au précédent paragraphe.

Les dispositions des deux précédents alinéas demeurent applicables au cas où les bailleurs et locataires de nationalité étrangère agiraient par personne interposée.

ART. 20. — Supprimé par la loi du 13 juillet 1933.

ART. 21. — Le sous-locataire est recevable à demander le renouvellement de son bail au locataire principal dans la mesure des droits que celui-ci tient lui-même du propriétaire.

Cette demande devra être débattue en présence du locataire principal et du propriétaire.

A l'expiration du bail principal, le propriétaire n'est tenu au renouvellement que s'il a directement ou indirectement, autorisée ou agréé la sous-location et si matériellement ou dans la commune intention des parties, les lieux faisant l'objet du bail principal ne forment pas un tout indivisible.

ART. 22. — Le locataire ne se trouvant pas dans l'un des cas formellement exclus par la loi du droit à l'indemnité prévue à l'article 4, ne peut être obligé de quitter les lieux avant de l'avoir reçue, à moins que le propriétaire ne lui verse une indemnité provisionnelle à fixer par le juge conciliateur.

Cette indemnité sera imputée sur le montant de celle qui sera définitivement fixée, soit à l'amiable soit en justice, si celle-ci lui est supérieure.

Dans le cas contraire, le locataire sera tenu envers le propriétaire au remboursement de la différence.

A dater de la promulgation de la présente loi tous les loyers payés d'avance sous quelque forme que ce soit et même à titre de garantie, porteront intérêt au profit du locataire au taux pratiqué par la banque de France pour les avances sur titres pour les sommes excédant celle qui correspond au prix du loyer de plus de deux termes.

Défalcation sera faite de cet intérêt sur les quittances de loyer des deuxième et quatrième trimestres en cas de règlement trimestriel et des sixième et douzième mois si le payement se fait par mensualités.

Toutes clauses et conventions contraires seront frappées de nullité absolue.

ART. 23. — A la condition qu'ils occupent encore matériellement les lieux et que le propriétaire n'ait pas consenti une nouvelle location ou une vente à un tiers par acte ayant

date certaine avant le 1^{er} janvier 1931, sont relevés de la forclusion, déchéance ou irrecevabilité et pourront, dans les trois mois de la promulgation de la présente loi, former une demande à fin de renouvellement de bail ou à la fin d'indemnité d'éviction :

1^o Les locataires commerçants dont la demande primitive a été formée hors des délais légaux ou a été adressée à tort, soit au gérant, soit à un seul des copropriétaires, ou qui auraient encouru la déchéance prévue à l'article 10 sous condition qu'il ne soit pas intervenu, dans les deux premiers cas, de décision de justice déjà exécutée.

2^o Les locataires dont la demande, sans être tardive ou prématurée a été cependant déclarée irrecevable alors qu'elle aurait été recevable si elle eût été notifiée à une autre date au cours des six mois écoulés entre le maximum et le minimum des délais prévus par le paragraphe 1^{er} de l'article 2 ou parce qu'elle a été notifiée sans avis de réception.

3^o Les locataires ayant engagé une instance qui s'est terminée moins de deux ans avant l'expiration du bail à renouveler.

A la condition que ne soit intervenue aucune décision de justice déjà exécutée, sont relevés de la forclusion et pourront, dans les trois mois de la promulgation de la présente loi, signifier, dans les formes prévues par le paragraphe 4 de l'article 5 ci-dessus, les propriétaires qui n'auraient pas manifesté leur volonté dans le délai antérieurement prévu.

Dans le cas d'application de l'alinéa qui précède, le propriétaire sera tenu de l'indemnité de deux années de loyer prévue à l'article 5 ci-dessus, sauf s'il s'agit d'un immeuble menaçant ruine ou insalubre.

Dans les instances de demandes de renouvellement encore en cours, il ne sera plus tenu compte des déchéances, for-

clusions ou irrecevabilités ci-dessus spécifiées et lesdites instances se poursuivront devant les tribunaux ou cours actuellement saisis sans qu'il soit besoin de former de nouvelles demandes.

Au cas où les forclusions, déchéances ou irrecevabilités ci-dessous n'auraient point été opposées à la date de la promulgation de la loi dans les instances actuellement en cours, elles ne pourraient plus l'être ultérieurement et lesdites instances se poursuivraient sans qu'il soit besoin de former la nouvelle demande prévue à l'alinéa 1^{er}.

Les prix des baux renouvelés en vertu de la présente loi seront dus à partir de l'expiration du bail précédent ou de sa prorogation sauf imputation des paiements effectués par les locataires maintenus en possession.

ART. 24. — En cas de sous-location totale ou partielle d'un local à usage commercial, le propriétaire sera appelé à concourir à l'acte.

Lorsque le loyer de la sous-location sera supérieur au prix de la location principale, le propriétaire aura la faculté de faire fixer conformément à l'article 3 ci-dessus et d'exiger éventuellement une augmentation correspondante au loyer de la location principale, augmentation qui, à défaut d'accord entre les parties, sera déterminée par le Tribunal.

Le locataire devra faire connaître au propriétaire son intention de sous-louer par lettre recommandée ou par acte extra-judiciaire. Dans les quinze jours de la réception de cet avis, le propriétaire devra faire connaître s'il entend concourir à l'acte. S'il refuse ou s'il omet de répondre, il sera passé outre.

La présente disposition ne s'applique qu'aux baux renouvelables en vertu de la présente loi.

ART. 25. — La présente loi s'appliquera aux instances qui

n'ont pas encore fait l'objet d'une décision déjà exécutée.

ART. 26. — La présente loi s'appliquera aux départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle, ainsi qu'à l'Algérie.

Des décrets édicteront dans les colonies et dans les pays de protectorat, dépendant du ministère des Colonies, les dispositions qui pourront être nécessaires.

CHAPITRE II

LÉGISLATION ÉTRANGÈRE

Nous allons exposer dans ce chapitre la législation étrangère et faire l'analyse des lois de chaque pays sur la propriété commerciale.

Nous nous efforcerons, dans ces courtes analyses, de faire surtout apparaître les caractéristiques essentielles des textes législatifs étrangers au point de vue de la protection des fonds de commerce, propriété du commerçant.

ALLEMAGNE

La loi du 29 juin 1926 modifiant la loi pour la protection des locataires et relative aux offices de conciliation ; — texte publié le 30 juin 1926 (1).

Elle protège les locataires d'immeubles bâtis par plusieurs dérogations aux principes du droit civil qui est déjà bien plus favorable au locataire que le Code civil français.

Contrairement à la règle des art. 349 à 361 de B. G.

(1) *Annuaire de Législation Etrangère*, Société de Législation comparée, 1926, p. 17.

B., la résiliation devra toujours être prononcée par jugement (par simple déclaration des parties).

Tout les baux sont prorogés d'office au profit du preneur.

Les causes légales de résiliation ne s'appliquent pas à ces baux et sont remplacées limitivement par celles qu'énumère la loi : usage abusif des locaux loués, retard de paiement, intérêt prépondérant du bailleur à reprendre les locaux loués.

Néanmoins l'intention du bailleur d'utiliser les locaux pour lui-même ou les siens n'est pas une raison suffisante pour justifier la résiliation. Toutefois, on tiendra compte du nombre et de l'âge des membres de la famille.

Si la résiliation concerne le bail d'un logement, le jugement ne peut être exécuté que si un autre logement est assuré au preneur et s'il ne s'agit pas de logement, et que le preneur prouve que les intérêts seraient compromis s'il n'avait pas un autre local, le jugement ne pourra être exécuté que si le bailleur met un autre local équivalent à sa disposition.

Les demandes en résiliation sont soumises à la compétence excessive de tribunaux spéciaux composés de juge cantonal et de deux assesseurs choisis, moitié parmi le propriétaire, moitié parmi les locataires.

Toute clause compromissaire est nulle.

Les parties peuvent demander qu'il soit fait une tentative de conciliation.

Ces tribunaux suivent une procédure, en principe, simplifiée et accélérée.

Outre le droit de résiliation, la loi modifie encore sous d'autres rapports le droit commun.

En cas de décès du preneur, le bailleur ne peut pas dénoncer le bail contrairement à l'art. 569 B.G.B. Les héritiers sont le conjoint du preneur ou un parent majeur jusqu'au 2^e degré ayant appartenu au ménage du preneur.

Quand un local n'est loué que par égard à un louage de service, existant entre les parties, les principes de la loi concernant ces baux, quoique le louage de service ait pris fin, à moins que le preneur n'ait donné au bailleur des causes légales de résiliation du louage de travail ou que le preneur n'ait résilié le contrat sans que le bailleur n'ait provoqué cette résiliation.

L'activité syndicale, notamment les participations à des agissements ayant pour but de maintenir ou d'améliorer les conditions de salaire ou de travail, ne justifient pas la résiliation du bail.

On applique les mêmes principes au cas où la jouissance du local est donnée, non pas en vertu d'un bail, mais comme rémunération partielle de services.

Néanmoins, dans ces deux cas, le bailleur peut reprendre le local s'il en a un besoin urgent, notamment pour le successeur de l'occupant. Dans ces conditions, le bailleur aura à payer une somme d'argent comme contributions aux frais de déménagement et au coût du nouveau logement, au lieu de fournir un logement en nature.

Le bailleur peut aussi reprendre des locaux construits ou acquis pour loger des personnes faisant partie d'une exploitation, si ces locaux sont cédés à des personnes

n'en faisant pas partie s'il en a un besoin urgent pour des personnes de cette catégorie.

Le sous-locataire est protégé comme le locataire en ce qui concerne les locaux habités par lui-même.

Le consentement que le propriétaire doit donner, conformément à l'art. 549 du Bungalves Gazette, pour toute cession de bail ou sous-location, est remplacé, en ce qui concerne les locaux à usage d'habitation par l'autorisation de l'offre de conciliation.

S'il existe dans une commune des règlements, d'après lesquels la location de bâtiments doit être déclarée ou est soumise à une approbation, les locations faites en contravention avec ces prescriptions ne confèrent aucun droit aux parties, ni à l'égard de l'autre partie, ni des tiers, ni d'une autorité.

.....

Ces principes de la loi ne s'appliquent pas aux bâtiments achevés après le 1^{er} Juillet 1918, ni aux locaux créés par les sociétés, et associations d'habitation à bon marché, à moins que les bâtiments n'aient été construits avec des indemnités de dommages de guerre.

La loi ne s'applique pas aux nouveaux appartements créés en détachant un logement d'un logement de cinq pièces ou davantage un nouvel appartement indépendant ou créé par la transformation de locaux industriels.

La loi organise encore les offices de conciliation. Ils se composent d'un président et d'assesseurs, propriétaires et locataires, en nombre égal.

L'administration suprême des pays peut autoriser une procédure préliminaire devant le Président, les assesseurs

ou le greffier. Cette procédure peut aboutir soit à une transaction, soit, à la requête des parties, à une décision du Président.

La décision est rendue *sur la base de l'équité*.

La décision peut être attaquée pendant un délai de rigueur de deux semaines, par la voie du recours de droit (Rechts-beschwerde) pour violation de la loi.

L'offre de conciliation peut modifier sa décision, s'il estime le recours justifié ; sinon il le transmet à l'instance supérieure.

Cette instance est composée d'un président remplissant les conditions de capacité pour les fonctions de juge ou d'administrateur supérieur, et de deux assesseurs ayant les mêmes qualités que pour l'office de conciliation, mais qui ne peuvent pas appartenir à l'un de ces offices.

L'offre de recours peut entraîner le renvoi à l'office de conciliation qui a statué ou à un autre office. Ces offices sont liés par l'interprétation juridique de l'office de recours.

Les transactions faites devant l'office de conciliation, son président ou l'office de recours, sont exécutoires.

Les administrateurs des pays peuvent aussi donner cette qualité aux transactions passées devant les assesseurs ou devant le greffier.

La procédure n'est pas gratuite. Les frais incombent à la partie qui succombe. L'office de conciliation peut aussi les mettre à la charge de partie qui obtient gain de cause si cela répond à l'équité, d'après les circonstances, notamment la situation de fortune et des revenus des parties.

Toute renonciation aux droits résultant de la loi et toute

convention faite dans le but de la tourner, ou stipulant des peines pour celui qui exercerait les droits lui appartenant, est nulle.

Celui qui demande, accepte ou se fait promettre pour soi ou pour un autre un loyer ou une autre rémunération exagérée pour la cession de locaux, par voie soit de location, soit toute autre forme juridique, ou à l'occasion d'une pareille cession, est passible des peines de l'usure. Les mêmes peines s'appliquent à celui qui exige, accepte ou se fait promettre un courtage exagéré pour la conclusion d'un contrat de cette nature.

AUTRICHE

La loi du 7 décembre 1922 (1) concerne la location des maisons et immeubles destinés au commerce. Elle a pour titre « Loi concernant la location des maisons et immeubles destinés au commerce ». Le propriétaire ne peut mettre fin à la location que pour des motifs graves, toute stipulation contraire étant nulle (art. 19).

La résiliation d'un bail ne peut être prononcée que judiciairement (art. 21).

Les difficultés soulevées par l'application de la loi sont jugées par une commission spéciale des loyers, la Mietkommission (art. 25 à 27).

Cette loi est toujours en vigueur et paraît analogue à la loi française. C'est d'ailleurs l'opinion de MM. Robert

(1) *Bundes Gazet Blat*, 1922, n° 872.

Martin et Maus (1). Ces auteurs considèrent comme une loi analogue toute loi dont l'effet est de protéger en pratique la propriété commerciale, tandis que d'après le législateur français une loi n'est analogue que si son objet même a été de protéger la propriété commerciale.

Il est généralement admis que la loi autrichienne est une simple loi de prorogation, qui ne peut pas être entièrement assimilée à la loi française.

Par les lois des 30 juin 1925 et 14 juin 1929, la législation autrichienne avait cependant tenté de reconnaître la propriété commerciale par l'admission des notions d'indemnité d'éviction,

La loi du 14 juin 1929, dans les dispositions relatives aux locaux commerciaux, réglemente les conditions auxquelles le propriétaire est autorisé à donner congé à son locataire, en vue de reprendre les lieux pour son usage personnel, ou pour loger certains de ses proches parents en ligne directe.

La reprise est subordonnée à la mise à la disposition du locataire un local équivalent, conforme à sa situation, et à son état, et celui-ci ne peut, de ce chef, prétendre à aucune indemnité (2).

BELGIQUE.

La loi du 30 mai 1931 constitue une législation analogue à la loi française (3).

(1) Robert Martin et Maus, *Traité des baux commerciaux et industriels*, n° 273.

(2) Alexandre Reulos, « Code annoté de la propriété commerciale », *Bulletin fiduciaire immobilier*, annexe, p. 49.

(3) Voir à la fin. Document annexe, p. 122.

Notons du reste que le projet de loi portant des modifications au Titre VIII du Code civil consacrait par ses articles 1762-4 1762-6 la Propriété commerciale (1).

Quoique le terme de Propriété commerciale ait été fort discuté la chose elle-même a bien été adoptée. « J'abandonne volontiers le mot à condition d'avoir la chose ». (M. Wauwermans. Chambre des représentants, 18 avril 1929).

DANEMARK.

Les lois des 4 juin 1924, 1^{er} avril 1925, 15 avril 1931 et 1^{er} mai 1933 ne sont que des lois de prolongation (2).

La première de ces lois est née des difficultés d'après guerre, la dernière tend, d'une manière plus prononcée que ses devancières, à maintenir en faveur des locataires la stabilité au niveau du loyer, elle établit même la possibilité de son apaisement à la fin des périodes décennales.

La jurisprudence a cependant élargi le sens de l'article 5 de la loi du 16 avril 1931, lequel parle confusément d'indemnité d'éviction.

On peut ainsi dire que le principe de celle-ci se trouve acquis (3).

ESPAGNE.

Décret royal du 26 décembre, sur la location des propriétés urbaines.

Le décret royal du 21 décembre 1925 réglementant les

(1) *Ann. Parl. ch. des Repres.* Session ord., 1928-1929, p. 1675 et suiv.

(2) *Annuaire de la législation étrangère*, société de législation comparée, 1925, p. 458.

(3) U. G. Aarhus, 7 décembre 1933.

locations des propriétés urbaines est prorogé jusqu'au 31 décembre 1931, avec les modifications suivantes (art. I^{er}) (1).

Sont exceptés de la prorogation les locations relatives à des édifices de plan nouveau et à des appartements ou habitations qui n'ont été occupés ni loués par personne antérieurement au 1^{er} janvier 1924 ; les contrats de location passés postérieurement au 1^{er} janvier 1931, dont le prix dépasse 5.000 pesetas l'an et ne sont pas de simples prorogations de location en vigueur à cette date ; les locations de locaux ou établissements de plaisir ou de spectacles comme les théâtres, casinos et cinémas. Tous les contrats compris dans cet article sont soumis à la législation civile commune ou locale ; ils pourront être passés avec entière liberté et engendreront des actions qui, pour leur exercice, ne seront pas régies par les dispositions de ce décret (art. 2).

Il n'y aura pas lieu à la prorogation établie à l'article I^{er} A) quand le propriétaire aura besoin du local loué pour lui, ses ascendants ou descendants, pour y établir sa propre industrie, exercée dans un autre local un an avant l'avis ou pour installer les succursales qu'il lui convient de créer pour la développer ; B) quand le locataire a employé le local à des fins autres que celles convenues, de ce fait, sans le consentement du propriétaire, des travaux qui modifient les conditions de l'édifice ou produisent dans le local des dommages de réparations coûteuses, sans préjudice d'autres responsabilités ; C) quand

(1) *Annuaire de législation étrangère*, Société de législation comparée, 1930, p. 162.

la majorité de ceux qui habitent la maison le demande au propriétaire à l'égard de quelque locataire. La disposition de ce paragraphe n'est pas applicable quand les locaux sont destinés à des bureaux d'Etat, de province ou de municipalité : quand il s'agit de collèges ou d'écoles publiques particulières, pourvu qu'ils soient en règle avec les dispositions en vigueur ; si les locaux sont destinés à des consultations publiques, maisons de secours et institutions, de bienfaisance de toutes classes, pourvu qu'elles soient légalement constituées, s'il s'agit d'habitations de familles nombreuses et de moralité reconnue, enfin s'il s'agit d'établissements commerciaux ou industriels qui ne sont ni immoraux, ni insalubres, ni incommodes ; *D*) quand le locataire d'une maison ou d'un local la sous-loue totalement ou partiellement sans permission du bailleur ; *E*) quand le propriétaire justifie de son intention de démolir l'immeuble, même s'il ne menace pas ruine, pour en construire un nouveau sur le même terrain, ou de démolir les constructions provisoires pour en élever de définitives. Dans ces hypothèses, le propriétaire ne pourra relouer totalement ou partiellement les locaux (précédemment) loués et devra exécuter la démolition de l'immeuble dans le délai de six mois, comptés du jour où la propriété est libre de tout occupant. Ces locataires auront droit aux indemnités dues dans le paragraphe 3 de la section *A*) de cet article ; *F*) dans les cas d'expropriation forcée pour cause d'utilité publique, etc... *G*) si l'immeuble menace ruine, etc... (art. 4).

Tout locataire, commerçant ou industriel des localités auxquelles s'applique ce décret, qui se considère lésé par

l'augmentation des prix de location, dans le cas où cette augmentation dépasse ce qu'autorise l'art. 4, pourra demander une diminution, etc... (art. 5).

Les dispositions qui précèdent entreront en vigueur le 1^{er} janvier 1931, et dès maintenant sont abrogées toutes celles prises postérieurement au décret royal du 21 décembre 1925.

GRANDE-BRETAGNE.

Landlord and Tenant Act, 1927.

Cette loi est entrée en vigueur le 25 mars 1928 (1). Le titre officiel est : « Loi ayant pour but d'accorder le paiement d'une indemnité de compensation pour les améliorations et la clientèle aux locataires de locaux à usage commercial, ou l'octroi d'un nouveau bail, au lieu de cette indemnité, et de modifier la loi qui régit les rapports des propriétaires avec les locataires. »

Cette loi est divisée en 3 parties :

La 1^{re} partie, qui nous intéresse, est intitulée : « Compensation pour les améliorations et la clientèle à l'expiration des baux commerciaux ». Cette loi s'applique à tous les locaux occupés en vertu d'un bail autre qu'un bail de mines, conclu soit avant soit après la mise en vigueur de la présente loi, et affectés en tout ou en partie à une exploitation commerciale ou industrielle, exception faite des locaux agricoles (art. 17).

(1) *Annuaire de Législation Etrangère*, Société de Législation comparée, 1927, p. 11. — Reulos, Code annoté sur la Propriété commerciale, *Bulletin Fiduciaire Immobilier*, 51, rue de la Chaussée d'Antin, Paris.

Le locataire a droit, en principe, à une indemnité à l'expiration de son bail, lorsqu'il justifie avoir apporté aux locaux des améliorations qui en ont augmenté la valeur locative. Cette indemnité, mise à la charge du propriétaire, a un caractère compensatoire et elle ne peut dépasser l'augmentation de la valeur locative résultant directement de l'amélioration, ainsi que le montant des frais et dépenses prévus pour effectuer cette amélioration à la fin du bail (art. 1^{er}).

L'indemnité est limitée aux améliorations postérieures au 25 mars 1928, et ces améliorations doivent avoir été autorisées par le propriétaire, ou en cas de refus de sa part, par le juge.

Le propriétaire a toujours le droit d'effectuer lui-même les travaux réclamés par le locataire, et d'obtenir une augmentation de loyer comme contre-partie (art. 2). Pour que l'allocation de cette indemnité ne donne lieu à aucun abus, de nombreuses formalités, auxquelles sont soumises les améliorations dont le locataire entend se prévaloir en vue de l'exercice de son droit, sont prescrites par l'art. 3.

En réponse à la demande d'indemnité formée par le locataire, le propriétaire peut lui offrir un renouvellement de bail, avec conditions fixées amiablement, ou en cas de désaccord, par le juge.

Le principe posé dans l'article 1^{er}, pour la plus-value résultant des améliorations est étendu à la clientèle par l'article 4.

Le locataire arrivé à fin de bail a droit à une indemnité ou la plus-value donnée aux locaux, par le fait de l'accroissement de la clientèle. Cette indemnité, qui est

à la charge du propriétaire doit être versée par lui au moment où le locataire quitte les lieux, le locataire doit prouver à la satisfaction du juge « qu'en raison de l'exploitation dans les lieux d'un commerce ou d'une industrie, par lui ou ses prédécesseurs, pendant une période d'au moins cinq ans, une clientèle s'est attachée aux locaux, et qu'en conséquence ces locaux pourraient être loués à un prix plus élevé que si ladite clientèle n'existait pas ».

Cette indemnité constitue, d'après le texte anglais, une compensation pour le « goodwill », mot qui a une signification plus compréhensible que celui de clientèle, employé par nous.

Un magistrat anglais, Lord Eldern, a donné au mot « goodwill » la définition suivante : Ce n'est rien d'autre que la probabilité que de vieux clients retourneront à la vieille maison.

L'indemnité due au locataire de ce chef ne peut dépasser le montant de la plus-value apportée à la valeur locative des lieux par l'occupant ou ses prédécesseurs, et résultant directement de l'exploitation commerciale ou industrielle effectuée dans les locaux.

Le locataire n'a pas droit à cette indemnité si le propriétaire notifie à celui-ci qu'il consent à lui accorder un nouveau bail pour une durée n'excédant pas quatorze ans ; à défaut d'entente amiable, le Tribunal arbitre la durée du bail.

Lorsque le locataire établit que, bien qu'ayant droit à l'indemnité prévue par l'article 4, la somme qui pourra lui être allouée en vertu de cette disposition, ne compen-

sera pas la perte de clientèle qu'il subira s'il transporte son commerce dans d'autres locaux, il a la faculté, au lieu de réclamer une indemnité, de demander un nouveau bail à son propriétaire, pour les mêmes locaux où il exerce son commerce (art. 5).

Cependant l'article 5 indique certaines situations dans lesquelles l'octroi d'un nouveau bail ne sera pas obligatoire.

1° Si le propriétaire prouve que les locaux lui sont nécessaires pour les occuper soit par lui-même, s'il est un particulier, soit pour son fils ou sa fille âgés de plus de 18 ans ;

2° s'il a l'intention de démolir les locaux pour les reconstruire ;

3° si les locaux sont nécessaires pour exécuter un plan d'améliorations ou d'embellissements ;

4° si l'octroi d'un nouveau bail ne paraît pas compatible avec une bonne gestion de la propriété.

Lorsque le nouveau bail aura été refusé pour ces motifs, le Tribunal pourra, comme condition de ce refus, imposer au propriétaire l'obligation de mettre ses intentions à exécution dans un certain délai, et faute par lui de le faire, il l'astreindra à payer au locataire une indemnité qui n'excédera pas le montant du préjudice subi.

Le propriétaire qui doit au locataire une indemnité ou un nouveau bail, peut offrir au locataire un autre local lui permettant de conserver sa clientèle (art. 6).

La loi prévoit que si le bail vient à expiration au cours de la procédure, le locataire peut être maintenu dans les lieux par décision du Tribunal.

Notons que le Landlord and Tenant Act n'est applicable qu'à l'Angleterre et au pays de Galles. Cette loi n'est donc pas applicable ni en Irlande ni en Ecosse.

De l'exposé qui précède, il résulte que la loi anglaise consacre la propriété commerciale et le principe des deux propriétés.

GRÈCE

Les décrets-lois helléniques sont une législation de prorogation. La loi du 26 Février 1926 ainsi que celle du 1^{er} Juillet 1927, de 1930 et du 1^{er} Juin 1933 proroge les baux provisoirement, en vue de la pénurie des logements seulement.

ITALIE

L'Italie possède par son décret-loi du 3 Avril 1921 (1) un embryon de propriété commerciale. Les articles 6 et 7 concèdent une propriété d'un an. Les articles 6 et 9 traitent de l'indemnité allouée au locataire.

La loi du 7 Janvier 1923 (2) est basée entièrement sur la notion de l'enrichissement sans cause. Elle n'a d'ailleurs qu'un caractère provisoire quoi qu'elle soit prorogée d'une année à l'autre.

Une proposition de loi (Commission du Sénat instituée le 24 Février sous la présidence du professeur Polace) est déposée depuis plusieurs années.

(1) *Gazz. ufficiale*, 5 avril, 1921, n° 80. Lex. 1921, p. 211.

(2) *Gazz. ufficiale*, 13 janvier 1923, n° 10, Lex, 1923, p. 50.

LUXEMBOURG.

Les lois sur les loyers du 29 mars 1920, (1) des 25 avril 10 mai et 24 octobre 1922, du 26 septembre 1923, du 24 décembre 1924, et du 25 février 1927, constituent des lois de prorogation.

Le principe de la propriété commerciale a été consacré par la loi du 15 novembre 1930 (la proposition de loi Hamer du 14 novembre 1928, base de la loi actuelle, s'est largement inspirée des lois françaises et anglaises).

Le renouvellement du bail est toujours obligatoire. La propriété commerciale est donc bien une propriété réelle et perpétuelle.

SUÈDE.

La loi du 25 janvier 1928 mentionne expressément le terme de propriété commerciale. Elle s'inspire cependant uniquement de la loi allemande de prorogation du 30 juin 1926, n'a qu'un caractère provisoire et vise surtout la prorogation du bail.

SUISSE.

Les lois de prorogation instituées par l'arrêté du Conseil Fédéral du 11 janvier 1920 visent uniquement la prorogation (2).

ETATS-UNIS D'AMÉRIQUE.

Divers Etats de l'Union possèdent des lois de protection de la propriété commerciale sous forme de lois de

(1) *Annuaire de législation étrangère*. Société de législation comparée, 1920, p. 150.

(2) Rapport de M. Delmont sur la loi du 29 juin 1929. D. P. 1929, 4-247.

prorogation (New-York, Wisconsin, New-Jersey, Massachusetts, Colombie, Yowa).

La totalité de ces lois n'a qu'un caractère provisoire. Les arrêts rendus par la Cour Suprême des Etats-Unis, le 18 avril 1921 et le 21 avril 1924, spécifient bien que c'est uniquement la pénurie des logements, considérée comme cas de force majeure, qui justifie une législation qui se trouverait autrement en Contradiction avec le paragraphe 10 de l'art. 1 de la Constitution des Etats-Unis, garantissant les contrats entre citoyens et ne permettant pas aux Etats de passer des lois contraires à ses principes.

L'Etat de New-York, par une loi en date du 27 septembre 1920, l'Etat de Colombie par la loi du 22 octobre 1919, (1) le Wisconsin par la loi du 15 octobre 1922, possèdent une législation assez développée en vue de la protection du bail.

Si la propriété commerciale n'a pas fait et ne paraît pas pouvoir faire l'objet d'une législation spéciale, certains de ses principes sont largement consacrés par la Jurisprudence en vertu des lois sur la propriété individuelle extrêmement développée aux Etats-Unis.

(1) 1919 c. 80 Title 11, 41 stat. 297 :

TROISIEME PARTIE

ETUDE COMPARÉE DES LOIS. ÉVOLUTION GÉNÉRALE VERS LA RECONNAISSANCE DU DROIT DE PROPRIÉTÉ COMMERCIALE

CHAPITRE PREMIER

ETUDE COMPARÉE DE LA LÉGISLATION DANS LES DIFFÉRENTS PAYS

L'évolution de la législation sur la propriété commerciale est différente selon les pays.

Suivant la situation économique d'un Etat, l'attachement de ses législateurs aux principes du droit de propriété privée ou au contraire leurs secrètes préférences pour une économie sans propriété, la reconnaissance de la propriété commerciale est entourée d'une plus ou moins grande faveur.

Comment peuvent donc être caractérisés les différentes législations des différents pays ?

Il faut distinguer deux grandes tendances générales : d'un côté, les pays dans lesquels le législateur n'admet que le droit de prorogation, d'autre part, les pays dans lesquels le législateur protège le bail et institue l'indemnité d'éviction.

Le nombre des pays ne connaissant que cette précaire protection qu'est pour la propriété commerciale le droit de prorogation est encore et de beaucoup le plus considérable.

Mais parmi ces pays eux-mêmes, il faut encore distinguer entre ceux qui considèrent cette législation comme temporaire et ceux qui, ne sanctionnant que la prorogation des baux, les font cependant d'une manière définitive.

Nous allons, examinant successivement chacune de ces deux catégories, analyser les différents systèmes législatifs de chaque pays.

Considérant cette législation comme temporaire, la Grèce, la Suède, la Suisse, certains Etats de l'Union (Etat de Colombie) et l'Argentine.

Les décrets-lois Helléniques sont essentiellement une législation de prorogation. Les différentes lois du 26 février 1926, 1^{er} juillet 1927, 1^{er} juin 1930 considérant que la pénurie des logements est un cas de force majeure, prorogent les baux à cause de cet état de fait.

Il est évident que cette prorogation n'est que toute provisoire, dans l'esprit même de la loi, ce n'est donc ni une protection déguisée, ni *à fortiori*, une reconnaissance de la propriété commerciale, c'est uniquement parce que les locataires ne peuvent trouver d'autres locaux à louer qu'ils peuvent provisoirement rester dans les lieux par eux occupés. Dès que cessera la crise des logements, cette loi sera abrogée et l'état de choses ancien reprendra son cours.

De même qu'en Grèce les lois ne visent qu'une proro-

gation provisoire de bail, la Loi Suédoise du 25 janvier 1928, n'a qu'un caractère provisoire et vise surtout la prorogation du bail.

Cependant à la différence de la loi hellénique, le terme de propriété commerciale est expressément mentionné, mais ainsi que la loi allemande du 30 juin 1926 elle protège en fait les baux commerciaux ; la protection de la propriété commerciale n'est pas le but même de la loi.

Cependant, à la différence de la Loi allemande qui a de plus en plus évolué, ainsi que nous le verrons dans la suite vers la reconnaissance, au moins de fait, sinon juridique, de cette propriété nouvelle, la Loi suédoise est demeurée sans changement et doctrine et jurisprudence ont continué à ne considérer dans cette législation qu'une prorogation légale d'un bail comme protection des commerçants, sans admettre qu'une garantie plus complète leur serait offerte s'ils avaient droit à une indemnité d'éviction.

La Suisse possède une législation analogue et les lois instituées par l'arrêté du Conseil fédéral du 11 janvier 1920 visent uniquement la prorogation du bail et ne protègent nullement la propriété commerciale.

Aux Etats-Unis, le principe restant le même les applications jurisprudentielles sont cependant essentiellement différentes.

Divers états de l'Union (New-York, New-Jersey, Colombie, etc...) possèdent sous forme de lois de prorogation de bail des véritables lois de protection de la propriété commerciale.

L'Etat de New-York, par une loi en date du 27 sep-

tembre 1920, l'Etat de Colombie, par la loi du 22 octobre 1919, le Wisconsin par la loi du 15 octobre 1922 possèdent une législation assez développée en vue de la protection de bail.

Ainsi donc, la législation américaine ne donne aux lois aucun caractère fondamental de protection de la propriété commerciale, mais bien au contraire un caractère provisoire aux lois de prorogation alors que la jurisprudence consacre certains principes de cette propriété et permet une interprétation toute différente des textes.

Comment expliquer cette divergence d'application entre le législateur et le juge ?

Les arrêts rendus par la Cour suprême des Etats-Unis le 18 avril 1921 et le 21 avril 1924 spécifient bien que c'est uniquement la pénurie des logements, considérée comme cas de force majeure, qui justifie une législation qui se trouverait autrement en contradiction avec le paragraphe 10 de l'article 1 de la Constitution des Etats-Unis, garantissant les contrats entre citoyens et ne permettant pas aux Etats de passer des lois contraires à ces principes.

La législation grecque se rapproche donc de cette interprétation jurisprudentielle, puisqu'elle considère aussi la pénurie de logements comme une raison suffisante — mais provisoire — d'une législation nouvelle.

Bien qu'aux Etats-Unis, de même qu'en Grèce, la prorogation des baux ne soit admise qu'à l'état provisoire et bien que la propriété commerciale n'y ait pas fait et ne paraisse pas pouvoir y faire l'objet d'une législation spéciale à cause du principe constitutionnel sus-énoncé,

certaines de ses principes généraux sont largement consacrés par la jurisprudence en vertu de lois sur la propriété individuelle extrêmement développée aux Etats-Unis.

Pour en terminer avec l'étude des pays qui considèrent la législation sur le droit de prorogation comme temporaire, il nous faut encore citer l'Argentine dont les Chambres ont adopté successivement les 15 décembre 1921, 20 juin 1923 et 20 mai 1924 des lois de prorogation de baux à caractère essentiellement provisoire.

Tous ces pays, à l'exception des Etats-Unis, qui suppléent une impossibilité constitutionnelle par une interprétation très étendue des textes, considèrent donc que la propriété commerciale ne saurait exister et que si les locataires commerçants doivent être protégés c'est uniquement à titre précaire et provisoire, beaucoup plus en considération d'un état de fait que d'un état de droit.

Une seconde catégorie de pays, bien que n'admettant également que le droit de prorogation, sanctionne cependant cette prorogation d'une manière définitive et non plus provisoire.

Parmi ceux-ci, il faut citer le Danemark, l'Espagne et l'Italie.

Les lois des 1^{er} mai 1920, 4 juin 1924, 1^{er} avril 1925, 15 avril 1931, promulguées au Danemark ne sont que des lois de prorogation et n'ont à l'heure actuelle aucune portée.

Cependant, de même qu'en Amérique la jurisprudence a donné de ces textes une interprétation très étendue, elle a élargi le sens de l'article 5 de la loi du 15 avril 1931,

lequel parle confusément d'indemnité d'éviction. En conséquence, le principe de cette indemnité se trouve dès à présent acquis au Danemark. Ce principe sert de base au droit de propriété commerciale, puisque c'est la reconnaissance du droit du commerçant à la plus-value apportée par lui au local du propriétaire, l'admettre, c'est implicitement reconnaître l'existence des deux propriétés, celle du propriétaire et celle du locataire.

La même évolution se remarque dans la législation espagnole et notamment dans une proposition de loi du 16 novembre 1928 qui s'inspire nettement de la législation antérieure française.

Déjà le Décret Royal du 21 décembre 1925 présente un état embryonnaire de la question de la propriété commerciale, le principe même paraît bien établi, mais le caractère restrictif quant à la durée de la loi enlève à celle-ci cependant le bénéfice d'une loi de principe. On pose le principe de la propriété commerciale, mais immédiatement ce principe est contrarié quant à sa durée et quant à ses effets.

Cette loi ne s'applique qu'aux locaux loués avant 1925 et aux immeubles construits avant 1923. Ainsi la portée de la loi est immédiatement restreinte puisqu'un grand nombre de sujets espagnols n'y sont pas soumis.

Ont conservé ce caractère provisoire les Décrets Royaux des 24 mai et 7 décembre 1926, des 14 décembre 1927, 25 décembre 1928, 4 décembre 1929, 7 décembre 1930. La propriété commerciale est reconnue, les conséquences de cette reconnaissance ne sont pas appliquées.

Toute différente est la proposition de loi dont nous avons

déjà parlé, s'inspirant de la législation française de 1926 et 1927, elle paraît même sur bien des points vouloir la dépasser. Inspirée aussi de l'ouvrage de Julio Otéro y Valentin *La case mercantil y industrial* (1), elle prévoit une protection rigoureusement complète de tous les droits des locataires commerçants.

Encore à l'état de projet, si cette loi venait à être mise en vigueur, elle placerait l'Espagne dans une situation juridique nouvelle.

La législation, après un timide essai de révolution du droit de propriété, se cantonna rapidement dans un état d'expectative attendant en quelque sorte, les événements. Après avoir établi le principe de la qualité des propriétés, elle réduisit immédiatement l'application de ce principe, le projet de 1928, passant d'un extrême à l'autre, posa des principes de protection des commerçants tels qu'on a pu croire que la propriété commerciale était reconnue et dépassait dans ses effets la propriété *stricto sensu*.

Le législateur espagnol ne doit cependant pas oublier que l'équité doit avant tout présider à l'administration de la bonne justice. S'il est injuste que le commerçant soit lésé au profit de son propriétaire, il est de même contraire à l'équité que les avantages du commerçant soient tels que celui-ci soit favorisé à l'encontre de son propriétaire — l'excès est déplorable — reconnaître les deux proprié-

(1) J. Otéro y Valentin est l'auteur du mémoire primé à la suite du concours ouvert par le cercle commercial et industriel de Madrid à la suite du décret du 15 juillet 1924, ordonnant l'enquête sur l'organisation du fonds de commerce.

tés, tel doit être le but d'une bonne législation, reconnaître l'une au profit de l'autre, telle est l'œuvre d'un mauvais législateur.

L'Italie a posé dans son décret-loi du 3 avril 1921 les prémices de la propriété commerciale — les articles 6 et 7 de ce décret concèdent une propriété d'un an — les articles 6 et 9 traitent de l'indemnité allouée au locataire en cas d'éviction.

Une loi du 7 janvier 1923 est basée entièrement sur la notion de l'enrichissement sans cause qu'avait acceptée en 1920 notre Sénat. Cette loi n'a d'ailleurs qu'un caractère provisoire, bien que prorogée d'une année à l'autre.

Nous voyons ainsi que dans ces trois pays, Danemark, Espagne, Italie, le droit de propriété commerciale est à peine reconnu en principe que déjà il est restreint dans ses applications.

A côté des pays qui n'admettent que le droit de prorogation, soit d'une manière provisoire, soit d'une manière définitive, il en est d'autres dans lesquels le législateur protège le bail et institue l'indemnité d'éviction. Il en est ainsi en Allemagne, en Autriche, en Belgique, en Grande-Bretagne et enfin en France.

Nous avons vu dans le chapitre de la législation française, que de plus en plus le législateur tend à reconnaître l'existence des deux propriétés. On peut dire qu'à l'heure actuelle la reconnaissance du droit de propriété commerciale est un fait acquis en France. En est-il de même avec autant de force dans les autres pays ? N'y a-t-il pas quelque pays qui se soit plus avancé que d'autres durant l'évolution de cette nouvelle notion ?

Il y a pour la jurisprudence française, statuant en matière internationale, une grande utilité à savoir si la législation devant laquelle elle se trouve en présence et sur laquelle elle a à statuer est analogue à la législation française (art. 19, loi 13 juillet 1933).

La jurisprudence de nos tribunaux français a estimé ne se trouver en présence d'une telle législation qu'en ce qui concerne la Belgique (1).

Bien au contraire — et ces différences d'interprétations de textes ne sont pas rares — les jurisprudences Belge et Anglaise ont admis, en dehors des Français, les Allemands, les Autrichiens et les Luxembourgeois au bénéfice de la législation analogue,

Les tribunaux allemands, par contre, ont toujours estimé ne pas pouvoir suivre la législation française et anglaise sur le terrain de l'analogie.

Les pays dont les lois ont institué une indemnité d'éviction, principale base de la propriété commerciale, peuvent être eux-mêmes subdivisés en deux catégories.

D'une part les pays dont la législation définissant le principe même de la propriété commerciale en utilise le terme — quelquefois à regret. — Au nombre de ceux-ci nous mettrons outre la France, la Belgique, l'Angleterre et le Luxembourg ; d'autre part les pays qui tout en ayant une législation de propriété commerciale très développée n'usent point du terme de propriété commerciale, parmi ceux-ci nous citerons l'Allemagne et l'Autriche.

Deux étapes distinctes peuvent être remarquées dans la législation autrichienne.

(1) Trib. Civil de la Seine, 22 déc. 1927, *aff. Duval*.

Une première loi, celle du 7 décembre 1922, concerne la location des maisons et des immeubles destinés au commerce. Elle ne reconnaissait pas encore au locataire évincé le droit à une indemnité mais ne permettait au propriétaire de mettre fin au bail que pour des motifs graves. Toute convention ou stipulation contraire était nulle de plein droit (art. 19). Pour sauvegarder les intérêts du locataire dans l'esprit de la loi, la résiliation de bail, aux termes de l'article 21 ne pouvait être prononcée que judiciairement.

La seconde étape commença avec la loi du 30 juin 1925 mais l'œuvre du législateur ne commet son plein achèvement que le 14 juin 1929.

Cette dernière loi n'était plus seulement destinée à empêcher par des textes ou des difficultés de procédure l'éviction d'un commerçant, mais elle consacrait par l'admission des notions d'indemnité d'éviction la propriété commerciale.

Toute autre se montre à nous l'évolution de la législation allemande. Si elle est arrivée à accepter le principe d'une indemnité, la jurisprudence n'a nullement suivi le législateur sur ce terrain et ne considère cette indemnité qu'en fonction de la théorie de l'enrichissement sans cause.

Les premières propositions de loi — 17 mars 1914 — ne visaient que la prorogation des baux. Ainsi le principe juridique nouveau n'était même pas envisagé. On voulait seulement remédier à un état de fait en le prolongeant.

La fin de la guerre amène en Allemagne — en même temps que sa faillite monétaire — une crise très grave

des logements. Pour parer à cette pénurie passagère — le Reichstag vote la loi du 20 octobre 1923. — Cette loi n'avait qu'un caractère temporaire et prolongeait les baux de deux ans. Ainsi durant plusieurs années le législateur allemand admit uniquement le droit à prorogation, il en fut de même avec la loi du 30 juin 1926, appelée *Meeterschutz* Gorotz (loi pour la protection des locataires) protège surtout les baux commerciaux. Le but du législateur n'est pas, en reconnaissant au commerçant le droit à une indemnité pour la plus-value apportée par lui au local du propriétaire, de protéger la propriété commerciale proprement dite.

Une autre proposition de Dr Hergt, ministre de la Justice du 27 janvier 1927, vise le droit de renouvellement du bail.

Il faut attendre la loi du 15 février 1932 pour que le législateur ait conscience de cette nouvelle notion qu'est la propriété commerciale et la sanctionne par l'indemnité d'éviction accordée au locataire dont le bail est arrivé à expiration et auquel son propriétaire en refuse le renouvellement

Toutefois, il y a lieu de noter que par suite de l'interprétation jurisprudentielle des Tribunaux allemands cette législation ne possède aucun caractère nettement favorable à la propriété commerciale et est considérée, ainsi que nous le disions tout à l'heure, uniquement en fonction de la notion de l'enrichissement sans cause.

Mais qu'on le veuille ou non, reconnaître à un commerçant le droit à une indemnité d'éviction c'est reconnaître et admettre le principe de la propriété commerciale.

A côté de ces législations qui connaissent la propriété commerciale, et en appliquent toutes les conséquences sans vouloir la nommer expressément et l'appeler par son nom, il en est d'autres qui définissent le principe de cette nouvelle propriété mais reculent devant l'application de ses conséquences

Nous avons nommé les législations Luxembourgeoises, Belges, Anglaises et Françaises.

Avant de passer à une analyse détaillée de ces législations il est bon de remarquer, dès maintenant, que les différences entre tous les pays qui admettent l'indemnité d'éviction sont moins grandes que celles qui séparent les différents pays n'admettant que le droit de prorogation.

M. Wauvermans, à la Chambre des Représentants, reconnaissait lui-même d'une façon imagée cette similitude en lançant cette boutade du haut de la Tribune Belge « j'abandonne volontiers le mot à condition d'avoir la chose ».

Le plus important n'est-il pas, en effet, pour les législations d'origines diverses de se trouver d'accord sur les conséquences d'une Loi plutôt que étant d'accord sur son principe en plus sur son application.

Peu importe que cette indemnité d'éviction soit due par les uns d'après le principe d'enrichissement sans cause ou en vertu de l'action « de in rem verso » ou au contraire par suite de la reconnaissance de cette seconde propriété commerciale. Le principal, et ce qui est nécessaire, c'est que cette indemnité soit donnée au locataire évincé. Qu'importe le mot, si la chose subsiste :

Le projet de la Loi Belge portant modification au

titre VIII du livre III du C. Civil fut voté par la Chambre des représentants le 30 Avril 1929 et devient définitif le 20 Avril 1932.

M. Carton de Wiart a pris part à la discussion et a fait voter le 30 Avril 1929 un amendement qui donne un aperçu exact de la législation belge en matière de propriété commerciale. Il est ainsi conçu : — Si, à l'expiration du bail, la jouissance du lieu loué expressément pour l'exploitation d'un commerce de détail est reprise par le bailleur, ou attribuée à une personne autre que le locataire qui lui en demande le renouvellement, celui-ci a droit, à charge du bailleur, à une indemnité qui sera calculée à raison de l'enrichissement qu'il a procuré au bailleur par la création ou le développement de son commerce.

Bien que le terme de propriété commerciale ait été fort discuté au moment du vote de la Loi, la chose elle-même a été fort bien adoptée et la loi belge est à l'heure actuelle — au regard de la jurisprudence française — la seule qui constitue une législation analogue à la française.

La législation Luxembourgeoise a connu une évolution en deux étapes analogues à la législation autrichienne.

Les premières lois des 20 mars 1920, 25 avril, 10 mai et 24 octobre 1922, des 26 septembre 1923, 24 décembre 1924, et 25 février 1927, sont des lois de prorogation.

La loi du 15 novembre 1930, seconde étape vers la reconnaissance de la propriété commerciale a consacré le principe de cette propriété.

La proposition de loi Hamer du 14 novembre 1928

base de la loi actuelle, s'était d'ailleurs très largement inspirée des lois françaises et anglaises.

Si le principe d'indemnité en cas d'éviction n'y est pas consacré, c'est parce qu'il ne saurait y avoir, en vertu de cette loi, éviction, le renouvellement du bail est toujours obligatoire pour le propriétaire, il ne peut donc reprendre les lieux loués à son locataire, si celui-ci ne lui donne congé. Ainsi se trouve reconnue la propriété commerciale comme une propriété réelle et perpétuelle.

Au sujet de cette législation il y a lieu encore de considérer que ce qui importe dans une loi, c'est beaucoup plus la fin que les moyens.

Il importe peu, en effet, que la propriété commerciale soit sanctionnée par une indemnité d'éviction ou par une obligation du renouvellement de bail, ce qui importe uniquement c'est que son principe soit reconnu.

Le principe de la propriété commerciale est également admis par la loi anglaise.

La *Landlord and tenant act 1927*, la loi entrée en vigueur le 25 mars 1928, consacre le principe de deux propriétés.

Son titre officiel est ainsi conçu : « Loi ayant pour but d'accorder le paiement d'une indemnité de compensation pour les améliorations et la clientèle aux locataires de locaux à usage commercial, ou l'octroi d'un nouveau bail au lieu de cette indemnité, et de modifier la loi qui régit les rapports des propriétaires avec les locataires ».

La législation anglaise, comme les législations allemande ou italienne apparaît comme basée sur la notion de l'enrichissement sans cause.

On a prétendu que cette législation était analogue à la législation française, le droit à indemnité se trouvant consacré d'une manière identique. Mais cette matière est délicate et peut amener de grandes controverses.

Redisons simplement que si la jurisprudence anglaise a admis une similitude entre les législations française et anglaise la jurisprudence française n'a pas fait preuve d'une telle libéralité et n'a pas reconnu cette analogie législative.

Notons enfin que la *Landlord and tenant act 1927*, n'est applicable ni en Irlande ni en Ecosse, mais uniquement à l'Angleterre et au pays de Galles.

Des différentes lois françaises des 30 juin 1926, 22 avril 1927 et 13 juillet 1933, il ressort de plus en plus que l'existence des deux propriétés est consacrée.

Ces lois ont pour fondement la conservation du fonds de commerce entre les mains de leurs détenteurs, et elles visent tous les commerçants et industriels pouvant prétendre à une indemnité d'éviction égale à l'intégralité du préjudice subi, par le fait d'un refus de renouvellement de bail sans motifs graves et légitimes.

De l'étude comparée des différentes législations une idée dominante s'impose à notre réflexion : une poussée irrésistible se fait dans tous les pays vers un statut de garantie complète de la propriété commerciale.

Que celle-ci soit reconnue en droit et en fait, qu'elle soit reconnue en fait mais non en droit, il y a là une notion nouvelle qui ne peut échapper à l'attention du législateur et du juge.

Qu'il le veuille ou non, le législateur devra à des

échéances plus ou moins rapprochées édicter une loi pour cette autre propriété née, non pas d'une circonstance particulière, mais d'un ensemble de circonstances qui sont elles-mêmes la conséquence d'un développement plus ou moins intensifié des richesses commerciales et industrielles d'un pays, et le juge devra de plus en plus interpréter les faits à la lumière de ces textes nouveaux qui vont à l'encontre de ce qui est le moins discuté dans les vieilles théories juridiques, la notion de propriété.

Mais une loi ne régit pas des faits, au contraire les faits font la loi.

Si les pays à richesse commerciale et industrielle ont donné l'exemple en reconnaissant implicitement ou explicitement cette notion nouvelle de la propriété commerciale, c'est pour permettre aux pays dont l'économie est moins développée et le commerce moins agissant d'évoluer à leur tour vers ce qui sera demain passé à l'état d'ancienne coutume : la propriété commerciale.

CHAPITRE II

PRIMAUTÉ DE LA LOI FRANÇAISE

En France, ainsi que nous l'avons vu, le statut définitif de la propriété commerciale a été fixé par la loi du 13 juillet 1933 (1), qui constitue une amélioration de la loi du 30 avril 1926, légèrement modifiée par la loi du 22 avril 1927.

On peut affirmer que dans le temps, cette législation précède les législations étrangères. Les lois étrangères n'ont fait que suivre les travaux législatifs français ; les premières propositions de lois en faveur de la propriété commerciale furent déposées par le Parlement français.

La proposition Thalamas, du 5 décembre 1911, celle de Georges Berry, du 5 novembre 1912, sont les premiers projets législatifs parus.

Les difficultés rencontrées au Parlement pour parvenir au vote de la loi de 1926, et que nous avons précédemment exposées, sont seules la cause du retard de la première loi française.

Les énormes travaux préparatoires de la Chambre et du Sénat français n'étaient pas sans avoir de répercussions sur les législateurs étrangers, et il est intéressant de constater que la plupart des pays étrangers, suivant

(1) Texte de la loi du 13 juillet 1933. Voir 11^e partie, ch. I, p. 52.

l'exemple de la France, avaient entrepris l'étude de projets, sinon analogues aux nôtres, du moins se rapprochant de la conception de propriété commerciale, dont l'idée se développait dans tous les pays qui ont une vie économique et commerciale importante.

ALLEMAGNE. — La loi allemande porte la date de la loi française, 30 juin 1926. Ainsi que nous le verrons plus loin, au chapitre qui constituera l'étude de la législation étrangère, cette loi ne présente pas une analogie complète avec la loi française de la même date, c'est une loi pour la protection des locataires, elle ne fait que proroger d'office les baux d'habitation ou de commerce, et n'autorise la résiliation que judiciaire et pour des raisons graves (défaut de paiement du loyer, abus de jouissance, reprise par le propriétaire). Elle n'est donc qu'une loi de prorogation encore éloignée de la loi française de 1926.

La loi du 15 février 1932 adoptée au Langtag de Prusse est inspirée des travaux législatifs français, mais ne reconnaît pas à proprement parler la propriété commerciale, et elle protège le commerçant, et repose surtout sur le principe de l'enrichissement sans cause.

BELGIQUE. — La loi belge du 20 avril 1932 est celle qui présente le plus d'analogie avec la loi française.

Le projet de loi a subi dans ce pays les mêmes critiques qu'en France ; le but poursuivi par le législateur belge était la protection de la propriété commerciale.

ITALIE. — L'Italie ne possède pas de loi sur la propriété commerciale. Le décret-loi du 20 avril 1931 ne constitue

qu'un texte embryonnaire de propriété commerciale, c'est un texte à durée limitée; la loi du 7 janvier 1933 repose entièrement sur la notion de l'enrichissement sans cause et n'a qu'un effet provisoire. Des propositions de loi ont été déposées mais n'ont pas encore été adoptées.

LUXEMBOURG. — La loi du 15 novembre 1930 basée sur la proposition Hamer du 14 novembre 1928, et consacrée au principe de la propriété commerciale, s'inspire des lois françaises et anglaises.

AUTRICHE. — La dernière loi en date est celle du 14 juin 1929.

Elle consacre l'admission des notions d'indemnité d'éviction et reconnaît la propriété commerciale.

GRANDE-BRETAGNE. — La loi du 22 décembre 1927, (Landlord and Tenant's Act, 1927, 17-18, Go. V. Chap. 36) a pour objet la protection du fonds de commerce, elle a pour but d'accorder le paiement d'une indemnité de compensation ou l'octroi d'un nouveau bail. Cette législation est analogue à la législation française.

D'autres pays possèdent des lois antérieures à la loi du 30 juin 1926, mais ce ne sont que des lois de prorogation (exemple l'Autriche, avec sa loi du 22 décembre 1922).

Cette loi a pour titre : « Loi concernant la location des maisons et immeubles destinés au commerce ». Le propriétaire ne peut mettre fin à la location que pour des causes graves et toutes stipulations contraires étant nulles (article 9). La résiliation du bail ne peut être prononcée

que judiciairement, les difficultés soulevées par l'application de la loi sont jugées par une commission spéciale des loyers. Cette loi n'avait pas été jugée analogue à la législation française (1).

ESPAGNE. — Un décret royal du 15 juillet 1924 prescrivait une enquête sur les réformes relativement à l'organisation juridique du fonds de commerce. Le questionnaire joint au décret contenait notamment la question suivante : « Limitation qu'il y aurait lieu d'imposer à la propriété immobilière, notamment à la propriété urbaine en vue de protéger le commerçant. »

Il est en effet possible que l'Espagne soit un jour dotée d'une loi instituant la propriété commerciale à l'exemple de la loi française.

ETATS-UNIS. — Dans différents états des U. S. A., il y a eu des lois de prorogation. Dans le district de Colombie, une loi du 22 octobre 1919 a accordé une prolongation de deux années, le taux du loyer étant fixé par une commission spéciale.

Cette loi a été prorogée d'année en année jusqu'au 22 octobre 1925. Seul l'état de New-York a eu une législation de prorogation jusqu'au 1^{er} juin 1929 ; elle fit l'objet de la loi du 27 septembre 1920.

GRÈCE. — Un décret-loi hellénique du 26 février 1926 a fait d'abord proroger jusqu'au 31 août 1927 les baux

(1) Voir *Les Etrangers et la propriété commerciale* (Thèse de Ch. Ronsse-ray, Ed. Duchemin, Paris, 1930).

de location des locaux d'habitation et commerciaux. Un second décret, en date du 1^{er} juillet 1927, a reporté au 1^{er} juillet 1930 le délai de cette prorogation.

Ces lois ont été inspirées par les propositions des projets législatifs en discussion devant le Parlement français.

La loi française consacre la première les droits du locataire à l'indemnité en cas de non renouvellement du bail. Il entoure le droit au renouvellement de plusieurs garanties (voir plus haut étude de la législation française).

Le sous-locataire est admis aux mêmes avantages que le locataire principal à la condition de justifier d'un titre régulier de l'occupation déterminée par la loi.

Les lois étrangères n'adoptent pas ces innovations qui concourent à la reconnaissance du droit de propriété commerciale d'une façon plus ou moins incomplète.

La loi anglaise du 22 décembre 1927 sus-citée et les lois belge du 20 avril 1930 et du Luxembourg du 13 novembre 1930 sont les seules présentant une analogie à peu près complète avec la loi française.

Il convient de remarquer que la quasi totalité des pays européens, à l'exception des pays nettement agraires, Roumanie, Albanie, Turquie, Bulgarie, Pologne, possèdent des lois relatives à la sauvegarde du commerçant sur son fonds de commerce, embryon de propriété commerciale.

CHAPITRE III

HISTORIQUE DU DROIT DE PROPRIETE EN GENERAL

La propriété commerciale peut être considérée comme le stade le plus récent d'une évolution millénaire du droit de propriété.

Cette évolution et ses différentes phases se rencontrent avec de légères variantes dans l'histoire de tous les peuples.

La propriété collective à l'origine est devenue individuelle, la reconnaissance de la propriété commerciale doit donc obéir aux mêmes notions générales que celles de la propriété individuelle.

Les fondements généraux de cette évolution millénaire ont été résumés magistralement par Emile Agollas (1) : « L'homme se développe pleinement et ne vit que par une communion constante avec les choses à ses besoins, en les façonnant, en les transformant, en se les rendant en tous cas personnels et propres. »

Et Emile Acolas de continuer : « A quoi donc doivent tendre les lois de la propriété ? A favoriser le plus libre essor des activités individuelles, à réaliser le mieux possible l'harmonie de tous les droits entre eux, à assurer à

(1) E. Acolas. *La Propriété*, Ch. Delagrave, 1885.

chacun la liberté d'acquérir, selon son travail, afin qu'il soit à même de consommer selon ses besoins. »

Si le propriétaire doit être maître de la chose et sait pouvoir en disposer librement, il essaiera d'en tirer le maximum de rendement possible. Il n'hésitera donc pas à faire les dépenses d'amélioration qui amèneront une productivité plus grande, puisqu'il sait qu'il travaille pour lui-même. Ainsi sera mis en éveil chez lui l'idée d'un sort meilleur pour lui ou pour ses descendants, cette idée augmentant son initiative personnelle augmentera sa richesse et cette augmentation de richesse profitera nécessairement à la communauté.

Cette notion, vraie pour expliquer le passage de la propriété collective à la propriété individuelle, est aussi vraie pour expliquer cette récente propriété qu'est la propriété commerciale.

Le commerçant, sachant que ses efforts pour accroître sa clientèle et agrandir son fonds, en d'autres termes, pour donner une plus-value à sa maison, ne sont pas inutiles pour lui ou pour ses héritiers, travaillera avec une ardeur sans cesse accrue par le rendement sans cesse grandissant. Il serait inadmissible qu'il ne profitât point de cette plus-value. S'il en profite, c'est donc qu'il en est propriétaire, c'est donc que la propriété commerciale est créée.

Si l'on juge de la difficulté avec laquelle à notre époque — civilisée — cette nouvelle notion fut admise, on comprend combien l'évolution de la propriété collective vers la propriété individuelle fut pénible.

A l'origine, l'homme vivait de la chasse et de la pêche,

ayant réussi à apprivoiser et à élever un troupeau et devenu par là même pasteur, c'est de la chair et du lait de ses animaux qu'il se nourrit, c'est de leur laine qu'il se vêtit. A cette époque, les peuples sont essentiellement pasteurs et nomades. L'homme ne se fixe point sur un coin de terre, il pousse devant lui son troupeau, il ne cultive le sol qu'il occupe qu'uniquement pour pourvoir à ses besoins et à ceux de son troupeau. Quand un terrain est épuisé, il le quitte et, avec son troupeau, il part à la recherche d'un sol fertile qui le nourrira quelque temps encore. Puisqu'il n'y a aucun établissement stable, il ne peut être question d'appropriation exclusive. La terre appartient en communauté à la Tribu et chacun de ses membres en a la jouissance indivise. Le revenu de la terre se partage entre eux selon une quotité déterminée (1).

Mais peu à peu la population devient plus sédentaire, elle se livre davantage à la culture. Alors se substitue le lotissement périodique, le sol, sur lequel s'est fixée la tribu, continue à lui appartenir et reste à la disposition de tous ses membres, mais il est divisé en autant de parcelles égales qu'il y a de familles, à des époques déterminées ces parcelles sont réparties par voie de tirage au sort ou par voie d'autorité entre les différentes familles de la tribu. Pour un temps déterminé chaque famille est donc propriétaire d'une parcelle de terrain dont elle profite en proportion de son travail, mais les membres de la communauté ne jouissent que d'un droit de propriété tempo-

(1) Viollet. *Histoire du Droit civil français*, page 555.

raire, au bout d'un temps déterminé la parcelle fait retour à la tribu (1).

Il y a dans ce système de propriété familiale une ébauche d'usufruit temporaire, le possesseur n'est pas véritablement propriétaire du sol qu'il occupe, ni même propriétaire de ce qu'il crée sur le terrain. Cependant, pendant la durée d'occupation, il jouit et de la chose et des fruits. Nous sommes cependant encore bien loin de la notion de propriété individuelle.

Mais, en même temps que se développe la propriété familiale — acheminement lent mais sûr vers la propriété individuelle, se développent et se perfectionnent les procédés et les moyens de culture. Les différents partages périodiques s'espacent, les mêmes parcelles restent ainsi plus longtemps entre les mêmes mains. Puis, peu à peu arrive le moment où les lotissements n'ont plus lieu du tout et où demeure dans la même famille un même terrain. La terre appartient alors à la famille en copropriété et elle est cultivée par tous ses membres. Le chef de famille n'agit plus que dans l'intérêt de tous. A sa mort, les enfants héritent du sol dont le père était le dépositaire et l'administrateur, seule la terre dont le propriétaire meurt sans enfant revient à la tribu.

Ainsi donc la propriété est devenue familiale. Les membres d'une même famille profitent des enrichissements amenés par leurs soins à la terre qu'ils tenaient de la tribu. Au profit de la famille, d'abord simple possesseur, la tribu a abandonné la propriété de la terre appartenant auparavant à la collectivité.

(1) Viollet. *Histoire du Droit civil français*, p. 556.

Les invasions de barbares modifièrent profondément l'état de la propriété, les conquérants dépouillèrent les anciens habitants d'une partie de leur propriété et se les attribuèrent. On appelait ces terres — tirées au sort — *alleux* ou terres possédées en toute propriété.

En même temps, les rois qui s'étaient réservé une portion considérable des terres conquises récompensaient les services de leurs *leudes* par des concessions de terres qu'on appelait « bénéfices ».

En général le « bénéfice » n'était primitivement qu'un usufruit. Mais bientôt les leudes qui formaient l'aristocratie française s'efforcèrent de changer l'usufruit en propriété. Après une lutte âpre et rude il fut admis que lorsqu'un leude aurait possédé un bénéfice pendant trente ans, on ne pourrait plus le lui enlever. C'est ce qu'on appela la prescription trentenaire. Ainsi peu à peu beaucoup de bénéfices devinrent héréditaires. Il en advint bientôt de même d'un grand nombre d'*alleux*.

Les bénéfices ecclésiastiques avaient une grande analogie avec les bénéfices accordés aux guerriers, c'étaient des terres ou des revenus donnés, à charge de s'acquitter d'une certaine fonction ecclésiastique.

Là encore les bénéfices ecclésiastiques devinrent rapidement héréditaires dans une même famille. Par la « résignation » le titulaire pouvait abandonner son bénéfice en faveur d'un parent. De cet usage résulta rapidement des abus mais il faut y voir encore dévolution de la simple possession à la pleine propriété.

Les anciens n'avaient conservé qu'un petit nombre de propriétés grevées de charges, on les appelait « terres tri-

butaires », « censives », c'était un bénéfice d'un ordre inférieur tenu par des personnes plus ou moins engagées dans la servitude, vilains, colons ou serfs et chargées de redevances et de charges nombreuses (1).

Bientôt les bénéfices absorbèrent la plupart des alleux et se transformèrent en fiefs, c'est-à-dire terres concédées par un seigneur dominant à son vassal, dont les possesseurs confondant les droits de souveraineté avec ceux de propriété s'emparèrent peu à peu de tous les droits réguliers.

Du x^e au xii^e siècle, la propriété consista presque exclusivement dans la propriété territoriale soumise au régime féodal. Le noble seul pouvait avoir la pleine propriété. Les plus grandes précautions furent prises pour immobiliser la propriété dans les familles seigneuriales et pour la retenir quand on aliénait l'usufruit. Le « dépié de fief » (aliénation d'une partie du fief sans conserver aucun droit sur la chose aliénée) était considéré comme une atteinte portée à la propriété du seigneur suzerain. Certaines coutumes l'interdisaient absolument, d'autres enlevaient au seigneur toute autorité sur la partie aliénée et transféraient les droits féodaux de cette terre au seigneur suzerain.

Cette époque de notre histoire fut celle où la propriété fut la mieux sauvegardée. Un simple possesseur ne pouvait devenir propriétaire même s'il payait une redevance au propriétaire de la chose louée.

Mais peu à peu les seigneurs féodaux se virent dépouillés de leur droit exclusif de propriété territoriale.

(1) Emile Chenon. *Histoire générale du droit public et privé*, t. II, chap. III, n° 366 et suiv.

Les vilains devinrent à leur tour propriétaires du sol en payant une certaine redevance à leur seigneur fiefieux, le droit de « franc-fief » était celui que payait un roturier lorsqu'il acquérait un fief. Il était dû au seigneur immédiat et à tous les seigneurs médiats, en remontant jusqu'au Roi. A partir du ^{xiv}^e siècle les rois, malgré une résistance énergique, contraignirent les roturiers acquéreurs de fiefs à le leur payer, ce fut, depuis cette époque un droit de propriété.

Mais à côté de ce rachat des fiefs, de plus en plus à partir du moyen-âge, un Seigneur détachait de son domaine des parties de terre et les donnait à cultiver à ses vilains moyennant certaines redevances. Ces « tenures » étaient tantôt perpétuelles et héréditaires, tantôt viagères et astreintes à des conditions particulières. Les hommes libres ou serfs qui occupaient ces terres étaient désignés sous le nom de « tenanciers ».

A l'époque carlovingienne on distinguait les tenures régulières qui consistaient chacune dans un manne (sorte de ferme ou habitation rurale, à laquelle était attachée à perpétuité une quantité de terre déterminée et, en principe, invariable) et les tenures imparfaites composées de portions de terre, d'une mesure indéterminée.

La censive dont nous avons parlé plus haut était une de ces tenures confiée à des hommes de condition servile.

Vers le ^{xi}^e siècle, il se fit dans les tenures une révolution analogue à celle que l'on remarque dans les bénéfices « les tenanciers tributaires, à l'exemple des vassaux, s'approprièrent les fonds dont ils n'étaient, en principe, que les usufruitiers, et la féodalité en se développant

acheva de fixer la propriété dans les mains du possesseur (1) ».

Ce qui fit que rapidement ces tenures roturières devinrent héréditaires et rapidement aliénables par ceux qui n'en avaient à l'origine que la possession.

De tout ce qui précède, nous pouvons tirer cette conclusion (2) : « C'est en se mettant en possession d'une terre ou d'un bien, qu'originellement on a commencé à acquérir la propriété de telle sorte que la propriété suppose une mainmise réelle et effective sur un bien.... la propriété commune de la terre a précédé la propriété individuelle — la propriété privée s'est constituée lentement. »

En d'autres termes, toute propriété, avant de devenir propriété, n'était que possession. On pourrait dire, employant une formule amusante : « Tout propriétaire est un usufruitier qui s'ignore ».

Et nous proposons cette définition historique du droit de propriété : « Un droit en vertu duquel un homme tend à s'approprier une chose extérieure à lui. »

De même que la propriété franque au point de vue juridique impliquait une diminution notable de la propriété libre et le développement corrélatif du système dit des tenures, de même qu'au moyen-âge la censive française, forme très souple de la tenure, constitue quasiment par les droits accordés par le concédant une pleine propriété, ainsi la propriété commerciale, consacrant une évolution sociale constante doit être considérée comme une nouvelle forme de la propriété.

(1) Viollet, *op. cit.*, p. 565.

CHAPITRE IV

EVOLUTION VERS LA RECONNAISSANCE DU DROIT DE PROPRIETE COMMERCIALE

Il ne saurait être question, il est vrai, pour la propriété commerciale de «tenure» proprement dite, c'est-à-dire d'une concession du sol faite par un suzerain à son vassal conforme à la tradition de la formation du droit de propriété.

Mais ne pourrait-on parler avec quelque vérité d'une tenure «urbaine». Urbaine? parce qu'il ne saurait être question de propriété commerciale dans les campagnes et dans les pays agraires, chez lesquels la propriété individuelle est encore à peine reconnue. Urbaine? parce que le commerce n'est développé que dans les villes, à cause du grand nombre d'habitants et de la facilité des transports. Urbaine? parce que de plus en plus les campagnes sont délaissées pour les villes, parce que de plus en plus on abandonne son village natal pour aller à l'usine de la ville prochaine où les salaires sont plus élevés pour un travail moins difficile.

Urbaine? parce que toute l'évolution du commerce s'est faite en France et dans tous les autres pays, dans tous les grands centres régionaux.

Urbaine enfin parce que toutes les organisations de vente, de crédit, bancaires ou boursières se trouvent dans les villes.

Tenure? parce que les principaux éléments de la tenure historique s'y retrouvent, d'abord concession d'un bien déterminé par le propriétaire à son locataire, afin de permettre à ce dernier d'exercer son commerce par les principes de l'hérédité et de l'aliénabilité qui tendent de plus en plus à se faire jour dans la législation française.

De l'évolution de la tenure roturière nous avons dégagé que les droits accordés peu à peu par le concédant au concessionnaire constituent pour ce dernier une pleine propriété, puisque cette tenure, d'abord temporaire, devient viagère, puis héréditaire et enfin librement aliénables entre vifs.

Tenure? Parce que la propriété commerciale est concédée moyennant certaines redevances (loyer, charges, etc...)

Tenure? Enfin parce que la reconnaissance de la propriété commerciale consacre la décadence des grands propriétaires héréditaires au profit du travailleur dont les efforts et le travail sont récompensés.

En effet, la propriété commerciale consacre l'idée de propriété sur le travail, — doctrine la plus généralement admise par les philosophes et les juristes contemporains, — on est légitime propriétaire des richesses que l'on a créées par son travail, le travailleur qui exploite de production a le droit de continuer cette exploitation et de consolider le fruit de son travail.

La propriété commerciale est donc une « tenure » ur-

baine. Nous assistons à notre époque à son évolution d'un droit d'usufruit ou de jouissance en un droit de propriété.

Qu'entend-on donc par propriété commerciale ? la propriété pour le commerçant, de l'achalandage et de la clientèle du fond exploité par lui.

C'est donc un droit de propriété ou de jouissance individuelle.

Un propriétaire loué un local à un commerçant qui s'engage à y pratiquer un commerce déterminé. A force de peines et d'efforts ce commerçant se compose une clientèle, donne à sa maison une très grande extension, et partant à l'immeuble de son propriétaire. Admettra-t-on qu'à l'expiration du bail il doive quitter les lieux purement et simplement ? Admettre la réponse négative c'est reconnaître que l'évolution sociale de l'idée de propriété s'est encore accrue d'une notion nouvelle : celle de la propriété commerciale. Ne pas l'admettre c'est refuser au travail une force créatrice, c'est reconnaître que seuls ceux qui possèdent actuellement posséderont encore à l'avenir, c'est enlever à tout travail méritoire une juste récompense, à tout travailleur acharné une juste salaire. C'est enfin, niant toute évolution historique et refusant de reconnaître tout dynamisme social, demeurer fermement attaché à quelques vieux principes, qui ont pu être vrais dans le passé, mais qui ne sauraient le rester dans le présent ni le demeurer dans l'avenir.

Ainsi donc l'évolution sociale du droit de propriété en France, exigeait qu'apparaisse la notion du droit de propriété commerciale.

Mais de même qu'à l'origine les populations rustiques ou agraires ne connaissaient pas le droit de propriété individuelle, de même actuellement les peuples agraires ne le reconnaissent pas encore.

Les exemples récents et sans résultat concluant des « Mirs » russes, semblent démontrer que dans les régions où se pratique la propriété collective, la pauvreté est l'état habituel et général de la population.

Puisqu'il ne peut être question chez ces peuples de propriété individuelle *a fortiori*, ne peut-il être question de propriété commerciale.

Le régime de la propriété individuelle est un indice certain de la richesse d'un peuple.

Ainsi le développement de la propriété commerciale doit bien être en rapport avec le développement de l'activité économique de chaque pays et avec le développement — pour les raisons que nous avons citées plus haut — des villes.

La propriété individuelle et libre est pour les sociétés civilisées, à population compacte, une nécessité économique.

Admettre la reconnaissance pour les travailleurs de la propriété du résultat de ses efforts et de son travail, c'est admettre le déterminisme historique, considérer l'évolution de cet état de fait et de droit que furent les différents bénéfices ou tenures à l'époque franque et moyenâgeuse et reconnaître que pour le commerçant le droit de propriété commerciale est une nécessité économique de même que le fut pour tous les peuples riches la propriété individuelle.

CONCLUSION

La propriété commerciale si elle n'est pas reconnue également dans tous les pays, constitue de nos jours un problème dont la solution juridique réside dans la loi française.

Certes, le Parlement, les juristes et les tribunaux de France n'ont pas adopté *de plano* la propriété commerciale. Elle était pour le législateur une mesure révolutionnaire et pour le juriste une atteinte au principe de la propriété et au respect de la liberté des conventions. Pour le juge une innovation trop prématurée pour qu'il puisse rendre sa sentence en équité dans chaque cas d'espèce.

Pour les uns et pour les autres, il s'agissait d'accorder la conception nouvelle du droit de propriété commerciale avec la structure économique et sociale de notre temps. La propriété commerciale s'est imposée sans aucun doute parce que la voix de l'équité l'exigeait.

En droit public, comme en droit privé, le rôle du législateur consiste à faire rentrer dans le domaine du droit les situations de fait qui tentent d'y échapper.

Le progrès économique a concrétisé le droit du travail humain ; ce droit s'impose et triomphe des lois anciennes qui l'ignorent.

A travers le monde civilisé, parmi les lois qui défendent et protègent le travail, la législation française de la

propriété commerciale a créé une institution juridique qui reflète les aspirations de notre époque dans ce qu'elle a de plus nécessaire et de plus profond.

Elle consacre des événements qui s'imposent au monde. Hegel a pu écrire en vérité : *L'Histoire du monde est le droit du monde.*

Et les juristes de demain apprécieront, mieux que nous-mêmes, l'importance des lois sur la propriété commerciale. Ceux de France constateront avec fierté que tous les pays ont puisé aux sources de la science juridique française pour codifier les faits d'une époque nouvelle.

Vu :

Le Président de la thèse.

H. LÉVY-ULLMANN

Vu :

Le Doyen.

EDGARD ALLIX

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Paris,

S. CHARLÉTY

DOCUMENT ANNEXE

BELGIQUE.

Loi du 30 mai 1931.

Loi portant des modifications du Code civil (titre VIII, du Livre III, section II *bis*. « Des règles particulières à certains baux à loyer. »

ART. 1762⁴. — Si, à l'expiration du bail la jouissance du bien loué en vue de l'exploitation d'un commerce de détail, est reprise par le bailleur en vue d'y exercer le même commerce ou un commerce similaire, ou attribuée dans le même but, à une personne autre que locataire, celui-ci a droit à indemnité à charge du bailleur dans le cas où il y aurait, six mois au moins avant la fin du bail, demandé préférence pour le renouvellement du contrat.

Cette indemnité sera calculée en raison de la majoration de la valeur locative que le locataire aura contribué à donner à l'immeuble, soit par la création, soit par le développement de son commerce.

Elle ne sera due que si la valeur locative moyenne calculée pour les trois dernières années d'occupation dépasse d'un quart au moins la valeur locative moyenne des trois premières années.

Le maximum d'indemnité à accorder au locataire à charge du propriétaire, sera du montant du loyer pour la dernière année du bail.

ART. 1762⁵. — Chacune des parties peut faire fixer contradictoirement par le tribunal compétent l'indemnité due en vertu de l'art. 1762⁴.

Le paiement de l'indemnité ne peut être exigé avant l'expiration du bail. (1).

(1) *Moniteur* du 1^{er}-2 Juin 1931, nos 152-153).

NOTICE BIBLIOGRAPHIQUE

JEAN ESCARRA, Professeur à la Faculté de droit de Paris. —
Principes de Droit commercial avec la collaboration
de Edouard Escarra et Jean Rault. *Recueil Sirey*,
Paris, 1934.

GUILLOT DE LA MORANDIÈRE. — Bulletin de la Société
d'Etudes Législatives, Rapport (dix-neuvième année
1923, vingtième année 1924). Paris, Librairie Arthur
Rousseau, R. Aiman et C^{ie} éditeur, Paris.

GILBERT DE CASTELLANE, Avocat à la Cour de Paris. —
Commentaire de la loi du 30 juin 1926, dite loi sur la
propriété commerciale. Librairie Arthur Rousseau,
Rousseau et C^{ie}, éditeurs, Paris, 1926.

A. CHEMIN. — Traité formulaire d'arbitrage et d'expertise en
matière de propriété commerciale. Avec commen-
taire pratique des lois du 30 juin 1926 et 22 avril
1927, de Jean Kauffer et Lucien Lagrave, Librairie
Arthur Rousseau, Rousseau et C^{ie}, éditeurs, Paris,
1928.

ANDRÉ TRASBOT, professeur à la Faculté de droit de Rennes.
— La propriété commerciale. Librairie Arthur Rous-
seau, Rousseau et C^{ie}, éditeurs, Paris, 1926.

L. DEMARS, J. JULIEN. — Le statut définitif de la propriété
commerciale. Commentaire des lois du 30 juin 1926
et 22 avril 1927, modifiées et complétées par la loi
du 13 juillet 1933. Anciens Etablissements Legendre,
Lyon 1933.

ANDRÉ METTAS, avocat à la Cour d'appel. — Guide de la pro-
priété commerciale. Librairie Recueil Sirey, 22, rue
Soufflot, Paris, 1933.

- PIERRE MARIN. — Traité sur la propriété commerciale. Librairie du Recueil Sirey, Paris, 1935.
- ALEXANDRE REULOS. — Code annoté de la propriété commerciale, loi du 30 juin 1926 et lois postérieures. N°. 20 du Bulletin fiduciaire immobilier, édité par la Société Fiduciaire de contrôle et de révision, 51, rue de la Chaussée d'Antin, Paris.
- CHARLES E. RONSSERAY. — Les Etrangers et la Propriété commerciale, thèse pour le doctorat. Librairie de jurisprudence ancienne et moderne, Edouard Duchemin, L. Chauny et L. Quinsac, successeurs, 18, rue Soufflot, Paris, 1930.
- EMILE CHENON. — Histoire générale du Droit français public et privé des origines à 1815. T. II publié par Olivier Martin. *Recueil Sirey*, Paris, 1929.
- ACOLLAS. — La propriété. Ch. Delagrave, Paris, 1885.
- GUERARD. — Politique de l'Abbaye de St-Germain des Prés, Imprimerie Royale 1844.
- P. VIOLLET. — Histoire du droit civil français. Laroze et Forcel 1893.

Nous avons consulté avec beaucoup de profit l'*Annuaire de législation étrangère*, publié par la Société de Législation comparée. Nous y avons puisé la majeure partie de notre documentation sur les législations étrangères.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	5

PREMIÈRE PARTIE

Notions sur la propriété commerciale.

CHAPITRE I. — <i>Origines</i>	9
— II. — <i>Travaux préparatoires législatifs, Chambre et Sénat.</i>	12
— III. — <i>Doctrine</i>	18
Première école	18
Deuxième école	19
Troisième école	26
— IV. — <i>Jurisprudence.</i>	31

DEUXIÈME PARTIE

Etude de la législation sur la Propriété Commerciale en général.

CHAPITRE I. — <i>Examen et commentaire des lois françaises.</i>	37
Loi du 13 juillet 1933	52
— II. — <i>Législation étrangère</i>	70
Allemagne	70
Autriche	75
Belgique	76
Danemark	77

Espagne.	77
Grande-Bretagne.	80
Grèce	84
Italie.	84
Luxembourg	84
Suède	85
Suisse	85
Etats-Unis.	85

TROISIÈME PARTIE

Etude comparée des lois.

Evolution générale vers la reconnaissance du droit de propriété commerciale.

CHAPITRE I. — <i>Etude comparée de la législation dans les différents pays.</i>	87
— II. — <i>Primauté de la loi Française.</i>	103
— III. — <i>Historique du droit de propriété en général.</i>	108
— IV. — <i>Evolution vers la connaissance du droit de propriété commerciale</i>	116
CONCLUSION	120
DOCUMENT ANNEXE	122
NOTICE BIBLIOGRAPHIQUE	123

MAYENNE, IMPRIMERIE FLOCH. — 23-11-1935.
